

الأحاديث

للإمام محمد بن إدريس الشافعي

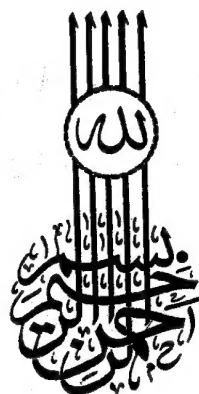
١٥٠ - ٢٠٤ هـ

تحقيق وتصحيح

الدكتور رفعت فوزي عبد المطلب

الجزء الخامس

السفعة .. إحياء المرات .. اللقطة .. الفرائض
الوصايا .. النفي .. القنينة .. الجهاد والجزية
قال أهل البغي والردة .. قال المشركين .. سير الرواوي



الأحمر

جميع حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م

دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع - ج.م.ع. - المنصورة

الإدارة : ش الإمام محمد عبده المواجه لكلية الآداب ص.ب: ٢٣٠

ت: ٢٥٦٢٢٠ / ٢٥٦٢٣٠ - فاكس: ٢٦٠٩٧٤

المكتبة : أمام كلية الطب ت ٢٤٩٥١٣



بسم الله الرحمن الرحيم

/ (٣٤) كتاب الشفعة

[١] باب

ب/٤٨١
صب/١٦٣
ت

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمه الله : إذا كانت الهبة معقودة على الثواب فهو كما قال . إذا أثيب منها ثواباً قيل لصاحب الشفعة : إن شئت فخذها بمثل الثواب إن كان له مثل ، أو بقيمته إن كان لا مثل له ، وإن شئت فاترك . وإذا كانت الهبة على غير ثواب ، فأثيب الواهب ، فلا شفعة ؛ لأنه لا شفعة فيما وهب ، إنما الشفعة فيما بيع ، والمثيب متطوع بالثواب . فما بيع ، أو وهب على ثواب فهو مثل البيع والهبة باطل^(١) ؛ من قبل : أنه اشترط أن يثاب ، فهو عوض من الهبة مجهول ، فلما كان هكذا بطلت الهبة ، وهو بالبيع أشبه ؛ لأن البيع لم يعطه إلا بالعوض ، وهكذا هذا لم يعطه إلا بالعوض ، والعوض مجهول فلا يجوز البيع بالمجهول .

وكذلك لو نكح امرأة على شقص^(٢) من دار فإن هذا كالبيع . وكذلك لو استأجر عبداً أو حرّاً على شقص من دار فكل ما ملك به مما فيه عوض فللشفيع فيه الشفعة بالعوض . وإن اشترى رجل شقصاً فيه شفعة إلى أجل ، فطلب الشفيع شفيعته ، قيل له : إن شئت فتطوع بتعجيل الثمن وتعجل الشفعة ، وإن شئت فدع حتى يحل الأجل ثم خذ بالشفعة ، وليس على أحد أن / يرضى بأمانة رجل فيتحول على رجل غيره ، وإن كان أملاً^(٣) منه .

قال : ولا يقطع الشفعة عن الغائب طول الغيبة ، وإنما يقطعها عنه أن يعلم فيترك الشفعة مدة يمكنه أخذها فيها^(٤) بنفسه ، أو بوكيله .

قال : ولو مات الرجل وترك ثلاثة من الولد ، ثم ولد لأحدهم رجلان ، ثم مات المولود له ودارهم غير مقسومة ، فبيع من الميت حق أحد الرجلين ، فأراد أخوه الأخذ

(١) في (ب) : « باطلة » ، وما أثبتاه من (ت ، ص) .

(٢) الشَّقْصُ : القطعة من الشيء ، والنصيب .

(٣) في (ص) : « وإن كان أملي منه » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٤) في (ص ، ت) : « أخلها فيه بنفسه » ، وما أثبتاه من (ب) .

١/١٦٤
ت

بالشفعة دون عمومته ففيها قولان :

أحدهما : أن ذلك له ، ومن قال هذا القول قال : أصل سهمهم هذا فيها واحد ، فلما كان إذا قسم أصل المال كان هذان شريكين في الأصل دون عمومتهما ، فأعطيته (١) الشفعة بأن له شركاً دون شركهم ، وهذا قول له وجه .

والثاني : أن يقول : أنا إذا ابتدأت القسم جعلت لكل واحد سهماً ، وإن كان أقل من سهم صاحبه ، فهم جميعاً شركاء شركة واحدة ، فهم شرعاً (٢) في الشفعة ، وهذا (٣) قول يصح في القياس .

قال : وإذا كانت الدار بين ثلاثة : لأحدهم نصفها ، وللآخر سدسها ، وللآخر ثلثها ، وباع صاحب الثلث فأراد شركاؤه الأخذ بالشفعة ففيها / قولان :

١/٤٨٢
ص

أحدهما : أن صاحب النصف يأخذ ثلاثة أسهم ، وصاحب السدس يأخذ سهماً على قدر ملكهم من الدار ، ومن قال هذا القول ذهب : إلى أنه إنما تُجعل (٤) الشفعة بالملك ، فإذا كان أحدهما أكثر ملكاً من صاحبه أعطى بقدر كثرة ملكه ، ولهذا وجه .

والقول الثاني : أنهما في الشفعة سواء ، وبهذا القول أقول . ألا ترى أن الرجل يملك شفعة من الدار فيباع نصفها ، أو ما خلا حقه منها ، فيريد الأخذ بالشفعة بقدر ملكه ، فلا يكون ذلك له ، ويقال له : خذ الكل أو دع ، فلما كان حكم قليل المال في الشفعة حكم كثيره ، كان الشريكان إذا اجتمعا في الشفعة سواء ؛ لأن اسم الملك يقع على كل واحد .

[٢] ما لا يقع فيه شفعة

[١٦٦٢] أخبرنا الربيع قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا الثقة عن عبد الله بن إدريس ،

(١) في (ص ، ت) : « وأعطيته » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) شرع : سواء .

(٣) في (ص) : « فهذا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في (ب) : « إنما يجعل » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٦٦٢] قال البيهقي في المعرفة (٤/٤٩٣) : وقد رواه الشافعي في القديم - عن مالك ، عن محمد بن عمار ،

عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عثمان بن عفان قال : إذا وقعت الحدود في الأرض فلا

شفعة فيها ، ولا شفعة في بئر ، ولا فحل نخل .

قال البيهقي : قال الشافعي في القديم :

عن محمد بن عمار ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن أبان بن عثمان بن عفان : أن عثمان (١) ...

قال الشافعي رحمه الله عليه : لا شفعة في بئر إلا أن يكون لها بياض (٢) يحتمل القسم ، أو تكون واسعة محتملة لأن تقسم فتكون بئرين ، ويكون في كل واحدة منهما (١) هذه هي عادة الإمام الشافعي في بعض الأحيان ؛ أن يأتي بالسند فقط ، وكأنه يعتمد على أن المتن معروف ، أو أنه قد رواه في موضع آخر - كما يتبين من التخريج .
(٢) أظنه أراد أن لها أرضاً بيضاء ، أي لا لزج فيها تابعة لها .

= وذكر عبد الله بن إدريس ، عن محمد بن عمار ، عن أبي بكر بن محمد ، عن أبان بن عثمان ، عن عثمان مثله .

قال البيهقي : وقد رواه أبو عبيد عن عبد الله بن إدريس ، عن محمد بن عمار ، عن أبي بكر بن حزم - أو عن عبد الله بن أبي بكر الشك من أبي عبيد - عن أبان بن عثمان عن عثمان قال : لا شفعة في بئر ، ولا فحل ، والأرف تقطع كل شفعة .

قال ابن إدريس : والأرف : المعالم ، وقال الأصمعي : هي المعالم والحدود يقال : منه أرفقت الدار والأرض تأريفاً : إذا قسمتها وحدتها .

قال البيهقي : قال الشافعي : وهكذا أحفظ عن عمر بن الخطاب . قال : وأخبرنا سفيان بن عيينة ، عن إبراهيم بن ميسرة أن عمر بن عبد العزيز كتب : إذا وقعت الحدود فلا شفعة .

قال الشافعي : أخبرنا مالك أنه بلغه أن سعيداً وسليمان بن يسار سئلا : هل في الشفعة سنة ؟ فقالا جميعاً : نعم ، الشفعة في الدور والأرضين ، ولا تكون الشفعة إلا بين القوم والشركاء .

قال الشافعي : أخبرنا الثقة عن ابن إدريس ، عن محمد بن عمار ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن أبان ، عن عثمان بن عفان قال : لا شفعة في بئر .

* ط : (٢ / ٧١٧) (٣٥) كتاب الشفعة - (٢) باب ما لا تقع فيه الشفعة - عن محمد بن عمار بهذا الإسناد عن عثمان قال : إذا وقعت الحدود في الأرض فلا شفعة فيها ، ولا شفعة في بئر ، ولا في فحل النخل . [وفحل النخل : ذكر النخل] .

هذا وقد روى الشافعي في اختلاف الحديث أحاديث في الشفعة غير هذا الأثر قال :

١ - أخبرنا مالك عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ قال : « الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة » .

[ط : ٢ / ٧١٣ - (٣٥) كتاب الشفعة - (١) باب ما تقع فيه الشفعة . (رقم ١) . قال ابن عبد البر : مرسل عن مالك لأكثر رواة الموطأ وغيرهم] .

٢ - أخبرنا الثقة عن معمر ، عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن جابر ، عن رسول الله ﷺ مثله ، أو مثل معناه لا يخالفه .

[خ : ٢ / ١٢٨ - (٣٦) كتاب الشفعة - (١) باب الشفعة فيما لم يقسم - (رقم ٢٢٥٧) عن مسند ، عن عبد الواحد عن معمر به] .

٣ - أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر ، عن النبي ﷺ أنه قال : « الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة » .

[اختلاف الحديث ، باب رقم (٥٠) في الشفعة] .

عين ، أو تكون البئر بيضاء فيكون فيها شفعة ؛ لأنها تحتل القسم .

قال: وأما الطريق التي لا تملك فلا شفعة فيها ولا بها ، وأما عَرَصَة (١) الدار تكون بين القوم محتملة لأن تكون مقسومة ، وللقوم طريق إلى منازلهم ، فإذا بيع منها شيء ففيه الشفعة .

قال الشافعي رحمته الله : وإذا باع الرجل شِقْصًا في دار على أن البائع بالخيار والمبتاع فلا شفعة حتى يسلم البائع المشتري ، وإن كان الخيار للمشتري دون البائع ، فقد خرجت من ملك البائع برضاه وجعل الخيار للمشتري ، ففيها الشفعة .

قال الربيع : وفيها قول آخر : أن لا شفعة فيها حتى يختار المشتري ، أو تمضي أيام الذي كان له الخيار ، فيتم له البيع ؛ من قَبْلِ أنه إذا أخذها بالشفعة منع المشتري من الخيار الذي كان له .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وكل من كانت في يده دار فاستغلها ، ثم استحقها رجل بملك متقدم ، رجع المستحق على الذي في يده الدار ، والأرض بجميع الغلة من يوم ثبت له الحق ، وثبوته يوم شهد (٢) شهوده أنه كان له ، لا يوم يقضى له به . ألا ترى أنه لا معنى للحكم اليوم إلا ما ثبت يوم شهد (٣) شهوده ؟ وإنما تملك الغلة بالضمان في / الملك الصحيح ؛ لأن الغلة بالضمان في الملك حدثت من شيء المالك كان يملكه لا غيره .

١٦٤ ب
ص

قال الشافعي رحمته الله : وإذا اشترى الرجل شِقْصًا لغيره فيه شفعة ، ثم زعم أنه لا يعلم الثمن بنسيان ، أحلف بالله ما تُثَبِّتُ (٤) الثمن ، ولا شفعة إلى أن يقيم (٥) المستشفع بينة فيؤخذ له ببيته ، وسواء قديم (٦) الشراء وحديثه ؛ لأن الذكر قد يكون في الدهر الطويل ، والنسيان قد يكون في المدة القصيرة .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا كان لرجل حصة في دار ، فمات شريكه وهو غائب ، فباع ورثته قبل القسم أو بعده ، فهو على شفعته ، ولا يقطع ذلك القسم ؛ لأنه كان شريكاً لهم غير مقاسم .

(١) عَرَصَة الدار : ساحتها ، والعَرَصَة : البقعة الواسعة بين الدور لا بناء فيها .

(٢) في (ت) : « يوم يشهد » .

(٣) في (ص) ، (ت) : « يوم يشهد » .

(٤) في (ص) : « ما يثبت » .

(٥) في (ص) : « إلا أن يقيم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) في (ب) : « وسواء قد تم الشراء » .

[٣] باب القراض

ب/١٦٧

أخبرنا / الربيع بن سليمان قال : قال الشافعي رحمته الله : إذا دفع الرجل إلى الرجل مالا قراضاً ، فأدخل معه رب المال غلامه ، وشرط الربح بينه وبين المقارض وغلام رب المال ، فكل ما ملك غلامه فهو ملك له ، لا ملك لغلامه ، وإنما ملك العبد شيء يضاف إليه لا ملك صحيح ، فهو كرجل شرط له ^(١) ثلثي الربح وللمقارض ثلثه .

[٤] ما لا يجوز من القراض في العرُوض

قال الشافعي رحمه الله عليه خلاف مالك بن أنس في قوله : من البيوع ما يجوز إذا تفاوت أمره وتفاش ^(٢) ، وإن تقارب رده ^(٣) .

قال الشافعي رحمه الله : كل قراض كان في أصله فاسداً فللمقارض العامل فيه أجر مثله ، ولرب المال المال وربحه ؛ لأننا إذا أفسدنا القراض فلا يجوز أن يجعل إجارة قراض ، والقراض غير معلوم .

[١٦٦٣] وقد نهى النبي ﷺ عن الإجارة إلا بأجر ^(٤) معلوم .

(١) في (ت) : « شرط أن له » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) في (ب) : « إذا تفاوت أمره وتفاش » ، وما أثبتناه من (ت ، ص) ، ومن الموطأ .

(٣) في الموطأ هذا العنوان وتحت كلام مالك هذا (٦٨٩ / ٢) ، ولم يرد عن الشافعي شيء يتناسب مع هذا العنوان ؛ ولهذا نقل عبارة مالك فيه . قال مالك : (ولا ينبغي للقراض أن يكون في شيء من العرُوض ، ولا يكون إلا في الذهب والورق ، ومن البيوع ما يجوز إذا تفاوت أمره وتفاش رده ، فأما الربا فإنه لا يكون فيه إلا الرد أبداً ، لا يجوز فيه قليل ولا كثير ، مما يجوز في غيره ، وذلك أن الله تبارك وتعالى قال : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا ﴾ إلى قوله : ﴿ وَلَا تَطْلُمُونْ ﴾) .

ويبدو أن الشافعي موافق لمالك في مسألة أنه لا يجوز القراض في العرُوض كما نقل البيهقي في المعرفة (٤٦٩ / ٤) . وسيرد على مالك في هذه المسألة التي خالفه فيها بعد قليل ، ويلاحظ اختلاف قليل بين عبارة مالك هنا وعبارة الموطأ .

(٤) في (ب) : « إلا بأجر » ، وما أثبتناه من (ت ، ص) .

[١٦٦٣] * السنن الكبرى للبيهقي : (٦ / ١٢٠) كتاب الإجارة - باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة ،

وتكون الاجرة معلومة - من طريق عبد الله بن المبارك ، عن أبي حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم ، عن الأسود ، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ : « لا يساوم الرجل على سوم أخيه ، ولا يخطب على خطبة أخيه ، ولا تناجشوا ، ولا تبايعوا بإلقاء الحجر ، ومن استأجر أجيراً فليعلمه أجره » .

قال البيهقي : كذا رواه أبو حنيفة ، وكذا في كتابي عن أبي هريرة ، وقيل من وجه آخر ضعيف :

=

عن ابن مسعود .

قال (١) الشافعى : والبيع وجهان : حلال لا يُردّ ، وحرام يُردّ ، وسواء تفاحش رده أو تباعد . والتحريم من وجهين : أحدهما : خبر لازم ، والآخر : قياس . وكل ما قسنه حلالاً حكمنا له حكم الحلال فى كل حالاته ، وكل ما قسنه حراماً حكمنا له حكم الحرام ، فلا يجوز أن نرد شيئاً حرمناه قياساً من ساعته أو يومه ولا نرده بعد مائة سنة ، الحرام لا يكون حلالاً بطول السنين وإنما يكون حراماً أو (٢) حلالاً بالعقد (٣) .

[٥] الشرط فى القراض

قال الشافعى رحمته الله : لا يجوز أن أقارضك الشيء (٤) جزأاً لا أعرفه ولا تعرفه ، / فلما كان هكذا لم يجوز أن أقارضك إلى مدة من المدد . وذلك أنى لو دفعت إليك ألف درهم على أن تعمل بها سنة ، فبعت بها واشترت فى شهر بيعاً فربحت ألف درهم ، ثم اشتريت بها ، كنت قد اشتريت بمالى ومالك غير مفرق ، ولعللى لا أرضى بشركتك فيه ، واشترت برأس مال لى لا أعرفه لعللى لو نص (٥) لى لم آمنك عليه ، أو لا أريد أن يغيب عنى كله . فيجمع أن يكون القراض مجهولاً عندى ؛ لأننى لم (٦) أعرف كم رأس مالى ، ونحن لم نجزه بجزاف ، ويجمع أنه يزيد على الجزاف أنى قد رضيت بالجزاف ، ولم أرض بأن أقارضك بهذا الذى لم أعرفه .

١/٨٨١
ص

[٦] السلف فى القراض

قال الشافعى رحمته الله : وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالاً قراضاً وأبضع عنه (٧) بضاعة ،

(١ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب) ، وبعضه فى (ص) .

(٢) فى (ب) : « وحلالاً » ، وما أثبتناه من (ص) . (٤) فى (ب) ، (ت) : « بالشيء » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) نص : صار نقداً ببيع أو معاوضة .

(٦) فى (ت) : « لم أعرف رأس مالى » ، وفى (ص) : « لا أعرف » .

(٧) فى (ب) ، (ت) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص) .

= ورواه حماد بن سلمة عن حماد ، عن إبراهيم ، عن أبى سعيد الخدرى : أن رسول الله ﷺ نهى عن استئجار الأجير - يعنى : حتى يبين له أجره . هذا ، وقد رواه البيهقى من طريق أبى على اللؤلؤى ، عن أبى داود ، عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد بن سلمة به .

قال البيهقى : وهو مرسل بين إبراهيم وأبى سعيد ، وكذلك رواه معمر ، عن حماد بن أبى سليمان مرسلأ .

[انظر : جامع مسانيد أبى حنيفة ٢ / ٤٤] .

فإن كان عقد القراض على أنه يحمل له البضاعة فالقراض فاسد يفسخ إن لم يعمل فيه ، فإن عمل فيه فله أجر مثله ، والربح لصاحب المال . وإن كانا تقارضا ولم يشترطا من هذا شيئا ، ثم حمل المقارض له بضاعة ، فالقراض جائز ولا يفسخ بحال ، غير أنا نأمرهما في الفتيا ألا يفعلا هذا على عادة ، ولا لعله مما اعتل به (١) . ولو عادا لما ذكرنا كرهناه لهما ولم نفسد به القراض ، ولا نفسد العقد الذي يحل (٢) بشيء تطوعا به ، وقد مضت العقدة ، ولا بظن (٣) ، إنما يفسد بما عقدت عليه ، لا (٤) بما حدث بعدها .

قال الشافعي رحمه الله عليه : أكره منه ما كره مالك : أن يأخذ الرجل من الرجل (٥) مالا قراضا ثم يسأل صاحب المال أن يسلفه إياه (٦) .

قال الشافعي رحمه الله : وإنما كرهته من قبل أنه لم يبرأ المقارض من ضمانه ، ولم يعرف المسلف كم أسلف من أجل الخوف (٧) .

[٧] المحاسبة في القراض

قال الشافعي رحمه الله : وهذا كله كما قال مالك إلا قوله : يحضر المال حتى يحاسبه ، فإن كان عنده صادقا فلا يضره يحضر المال أو لا يحضره (٨) .

[٨] مسألة البضاعة

/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعي رحمه الله عليه قال : إذا أبضع الرجل مع الرجل ببضاعة وتعدى ، فاشترى بها شيئا ، فإن هلكت فهو ضامن ، وإن وضع فيها فهو ضامن ، وإن ربح فالربح لصاحب المال كله إلا أن يشاء تركه (٩) ، فإن

(١) « به » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب) ، (ص) .

(٢) في (ص) : « ولا تفسد العقدة التي تحمل بشيء » ، وما أثبتناه من (ب) ، (ت) .

(٣) في (ب) : « ولا يطر » هكذا بدون نقط ، وما أثبتناه من (ت) ، (ص) .

(٤) في (ت) ، (ص) : « إلا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) « من الرجل » : سقط من (ب) ، (ت) ، وأثبتناه من (ص) .

(٦) ط (٦٩٩/٢) (٣٢) كتاب القراض - (١٣) باب السلف في القراض .

(٧) أى من أجل الخوف أن يكون قد نقص فيه ، فهو يجب أن يؤخره عنه على أن يزيده فيه ما نقص منه هكذا بين مالك في الموطأ .

(٨) في (ت) ، (ص) : « ولا يحضره » ، وما أثبتناه من (ب) .

ط (٦٩٩/٢) الكتاب السابق - (١٤) باب المحاسبة في القراض .

(٩) في (ص) : « يشاركه » ، وما أثبتناه من (ب) ، (ت) .

وجد في يده السلعة التي اشتراها بماله فهو بالخيار: في أن يأخذ رأس ماله، أو السلعة (١) التي ملكت بماله . فإن هلكت تلك السلعة قبل أن يختار أحدهما (٢) لم يضمن له إلا رأس المال، من قبل أنه لم يختار أن يملكها، فهو لا يملكها إلا (٣) باختياره أن يملكها (٤).

والقول الثاني - وهو أحد قوليه : أنه إذا تعدى فاشترى شيئاً بالمال بعينه فربح فيه ، فالشراء باطل ، والبيع مردود . وإن اشترى بمال لا بعينه (٥)، ثم نقد المال ، فهو متعدد بالنقد ، والربح له ، والخسران (٦) عليه . وعليه مثل المال الذي تعدى فيه فنقده ، ولصاحب المال إن وجده في يد البائع أن يأخذه ، فإن تلف المال فصاحب المال مخير : إن أحب أخذه أخذه (٧) من الدافع وهو المقارض ، وإن أحب أخذه من الذي تلف في يده (٨) وهو البائع .

[٩] / المساقاة (٩)

ب/١٩٨
ظ (١٤)

ب/٨٦٨
ص

[١٦٦٤] أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعي رحمته الله قال: معنى قوله: « إن شتتم فلکم (١٠) وإن شتتم فلي » : أن يَخْرُصَ النخل كأنه خرصها مائة وَسَقَ (١١) وعشرة

- (١) في (ص): « والسلعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) . (٢) في (ت ، ص) : « أحدها » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وفي (ت) فيه تحريف ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) في (ص) : « لا بعينه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٦) في (ت ، ص) : « والتقصان » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٧) « أخذه » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص) .
- (٨) « في يده » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
- (٩) المساقاة : هي أن يعامل صاحب الشجر إنساناً على شجره يتمهده بالسقى والتربة على أن ما رزق الله تعالى من الثمرة يكون بينهما بجزء معين كالثلث .
- (١٠) « فلکم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .
- (١١) الوَسَق: ستون صاعاً، وهو ثلاثمائة وعشرون رطلاً عند أهل الحجاز، وأربعمائة وثمانون رطلاً عند أهل العراق.

[١٦٦٤] هذا جزء من حديث رواه مالك في الموطأ :

* ظ : (٢ / ٧٠٣) (٣٣) كتاب المساقاة - (١) باب ما جاء في المساقاة ، (رقم ١) ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب به .

وقد رواه الشافعي عن مالك به .

ولفظه : أن رسول الله ﷺ قال لليهود حين افتتح خيبر: « أقرکم ما أقرکم الله على أن الثمر بيتنا وبينکم » .

فكان رسول الله ﷺ يبعث ابن رواحة ، فيخرص بينه وبينهم ، ثم يقول : إن شتتم فلکم ، وإن شتتم فلي .

قال ابن عبد البر : أرسله جميع رواة الموطأ ، وأكثر أصحاب ابن شهاب .

١/١٩٩
ظ (١٤)

١/٨٦٩
ص

أوسق. وقال : إذا / صارت تمرًا نقصت عشرة أوسق فصحت منها مائة وسق تمرًا ، فيقول : إن شئتم دفعت إليكم النصف الذى ليس لكم الذى أنا قيم بحق أهله على أن تضمّنوا لى خمسين وسقًا / تمرًا من تمر يسميه بعينه ، ولكم أن تأكلوها وتبيعوها رطبًا كيف شئتم ، وإن شئتم فلى أكون هكذا فى نصيبكم فأسلّم وتسلّمون إلى أنصباءكم ، وأضمن لكم هذه المكيلة .

قال الشافعى رحمته الله : وإذا كان البياض ^(١) بين أضعاف النخل ^(٢) جاز فيه المساقاة ، كما تجوز فى الأصل ، وإذا ^(٣) كان منفرداً عن النخل له ^(٤) طريق غيره ، لم تجز فيه المساقاة ، ولم تصح إلا أن يكثرى كراءً ، وسواء قليل ذلك وكثيره ، ولا حد فيه إلا ما وصفت . وليس للمساقى فى النخل أن يزرع البياض إلا بإذن مالك النخل ، وإن زرعا فهو متعدّد ، وهو كمن زرع أرض غيره .

قال : وإن كان دخل على الإجارة بأن له أن يعمل ويحفظ بأن له شيئاً من الثمار قبل أن يبدو صلاح الثمر ، فالإجارة فاسدة ، وله أجر مثله فيما عمل . وكذلك / إن كان دخل على أن يتكلف من المثونة شيئاً غير عمل يديه ، وتكون أجرته شيئاً من الثمار ، كانت الإجارة فاسدة . فإن كان دخل فى المساقاة فى الحالين معاً ، ورضى رب الحائط أن يرفع عنه من المثونة شيئاً ، فلا بأس بالمساقاة على هذا .

قال : وكل ما كان مستزاداً فى الثمرة من إصلاح للثمار ^(٥) ، وطريق الماء ، وتصريف الجريد ، وإبار النخل ، وقطع الحشيش الذى يضر بالنخل وينشف ^(٦) عنه الماء حتى يضر بثمرتها ، جاز شرطه على المساقاة . وأما سد الحظار ^(٧) فليس فيه مستزاداً لإصلاح ^(٨) فى الثمرة ، ولا يصلح شرطه على المساقى . فإن قال : فإن أصلح للنخل أن يسد ^(٩) الحظار فكذلك أصلح لها أن يبنى عليها حظار ، لم يكن وهو لا يجيزه فى المساقاة ، وليس هذا الإصلاح ^(١٠) من الاستزادة فى شيء من النخل ، إنما هو دفع الدخال .

(١) البياض : الأرض التى ليس فيها نخل ولا زرع .

(٢) فى (ص) : « من أضعاف النخل » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .

(٣) فى (ب) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .

(٤) له : « ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب) ، ص ، ظ .

(٥) فى (ظ) : « للنماء » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .

(٦) فى (ب) : « أو ينشف » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .

(٧) فى (ت) ، ص ، ظ : « الحيطان » ، وما أثبتناه من (ب) .

والحظار : الحائط . (القاموس) .

(٨) فى (ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .

(٩) فى (ت) ، ص : « سد » ، وما أثبتناه من (ب) ، ظ .

(١٠) فى (ظ) : « الصلاح » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .

ب/١٩٩
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : والمساقاة جائزة في النخل والكرم ؛ لأن رسول الله ﷺ أخذ فيهما (١) بالخرص ، وساقى على النخل ونثرها مجتمع لا حائل / دونه ، وليس هكذا شيء من الثمر . الثمر كله دونه حائل وهو متفرق غير مجتمع ، ولا تجوز المساقاة في شيء غير النخل والعنب (٢) ، وهي في الزرع أبعد من أن تجوز ، ولو جاز (٣) إذا عجز عنه صاحبه جاز إذا عجز صاحب / الأرض عن زرعها أن يزارع فيها على الثلث والربع ، وقد نهى رسول الله ﷺ عنها .

١/٢٠٠
ظ (١٤)

ب/١٦٨
ت

وقال : إذا أجزنا المساقاة قبل أن تكون ثمرأ بتراضي رب المال والمساقى في اتباع (٤) السنة ، وقد تخطئ الثمرة فيبطل عمل العامل ، وتكثر فيأخذ أكثر من عمله أضعافاً ، كانت المساقاة إذا بدا صلاح الثمر (٥) وحل بيعه وظهر أجور :

[١٦٦٥] قال : وأجاز رسول الله ﷺ المساقاة فأجزناها بإجازته ، وحرم كراء الأرض البيضاء ببعض ما يخرج منها فحرمنا تحريمه (٦) .

وإن كانا قد يجتمعان في أنه : إنما للعامل في كلّ بعض ما يخرج النخل أو الأرض ، ولكن ليس في سته إلا اتباعها . وقد يفرقان : في أن النخل شيء قائم / معروف أن الأغلب منه أنه يثمر ، وملك النخل لصاحبه ، والأرض البيضاء لا شيء فيها قائماً ، إنما يحدث فيها شيء بعد لم يكن ، وقد أجاز المسلمون المضاربة في المال يدفعه ربه فيكون للمضارب بعض الفضل ، والنخل آيين وأقرب من الأمان (٧) من أن يخطئ من المضاربة ، وكل قد يخطئ ، ويقل ويكثر . ولم يجز المسلمون أن تكون الإجارة إلا بشيء معلوم ، ودلت السنة والإجماع أن الإجازات إنما هي شيء لم يعلم ، إنما هو عمل يحدث لم يكن حين استأجره .

ب/٢٠٠
ظ (١٤)

قال : وإذا ساقى الرجل الرجل النخل ، فكان فيه بياض لا يوصل إلى عمله إلا

(١) في (ت ، ص) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) في (ب) : « الكرم » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « ولو جازت » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « أثناء » ، وهي ليست في (ت ، ص ، ظ) فلم تثبتنا .

(٥) في (ت ، ظ) : « الثمرة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٦) في (ت ، ب) : « فحرمناها بتحريمه » ، وفي (ظ) : « فحرمنا بتحريمه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٧) في (ت ، ص) : « الأمان » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

بالدخول على النخل، فكان لا يوصل إلى سقيه إلا بشرب النخل الماء، وكان غير متميز^(١) يدخل فيسقى، ويدخل على النخل جاز أن يساقى عليه مع النخل، لا منفرداً وحده.

[١٦٦٦] ولولا الخبر فيه عن النبي ﷺ أنه دفع إلى أهل خيبر النخل^(٢) على أن لهم النصف من النخل والزرع، وله النصف، فكان الزرع كما وصفت بين^(٣) ظهرائي / النخل لم يجز، فأما إذا انفرد فكان بياضاً / يدخل عليه من غير أن يدخل على النخل فلا تجوز المساقاة فيه، قليلاً كان أو كثيراً، ولا يحل فيه إلا الإجارة.

ب/٨٦٩
ص
١/٢٠١
ظ (١٤)

[١٠] الشرط في الرقيق والمساقاة

قال الشافعي رحمه الله: ساقى رسول الله ﷺ خيبر، والمساقون عمالها لا عامل للنبي ﷺ فيها غيرهم وإذا كان يجوز للمساقى أن يساقى نخلاً على أن يعمل فيه عمال الحائط؛ لأن رب الحائط إن^(٤) رضى ذلك جاز أن يشترط رقيقاً ليسوا في الحائط يعملون فيه^(٥)؛ لأن عمل من فيه وعمل من ليس فيه سواء. وإن لم تجز إلا بأن يكون على الداخل في المساقاة العمل كله، لم يجز أن يعمل في الحائط أحد من رقيقه، وجواز الأمرين من أشبه الأمور عندنا، والله أعلم.

قال: ونفقة الرقيق على ما تشارطاً عليه، وليس نفقة الرقيق بأكثر من أجرتهم، فإذا جاز أن يعملوا للمساقى بغير أجره جاز أن يعملوا له بغير نفقة، والله سبحانه أعلم.

(١) في (ت): «ميز»، وما أثبتناه من (ص، ظ، ب).

(٢) «النخل»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ظ، ت).

(٣) في (ظ): «من»، وما أثبتناه من (ص، ت، ب).

(٤) «إن»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ت، ظ).

(٥) كان الإمام الشافعي يرد على الإمام مالك في قوله: «ولا يجوز للذي ساقى أن يشترط على رب المال رقيقاً يعمل بهم في الحائط ليسوا فيه حين ساقاه» (ط ٧١٠ / ٢ - (٣٣) كتاب المساقاة - (٢) باب الشرط في الرقيق).

[١٦٦٦] * خ: (٢ / ١٥٤) (٤١) كتاب الحرق والمزارة - (٨) باب المزارة بالشرط ونحوه. (رقم ٢٣٢٨).

* م: (٣ / ١١٨٦ - ١١٨٧) (٢٢) كتاب المساقاة - (١) باب المساقاة، والمعاملة بجزء من الثمر والزرع - كلاهما من طريق عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع. (رقم ١ / ١٥٥١).

/[١١] المزارعة

١/٨٧٥
ص

[١٦٦٧] أخبرنا الربيع بن سليمان قال : قال الشافعي رحمته الله : السنة عن رسول الله ﷺ تدل على معنيين : أحدهما : أن تجوز المعاملة في النخل على الشيء مما يخرج منها ، وذلك اتباع لسنة رسول الله ﷺ (١) . / وأن الأصل موجود يدفعه مالكة إلى من عامله عليه أصلاً يُثمر (٢) ، ليكون للعامل بعمله المصلح للنخل بعض الثمرة ، ولرب المال بعضها . وإنما أجزنا المقارضة قياساً على المعاملة على النخل ، ووجدنا رب المال يدفع ماله إلى المقارض يعمل فيه المقارض ، فيكون له بعمله بعض الفضل الذي يكون في المال المقارض به (٣) لولا القياس على السنة .

١/٢٢٢
ظ (١٤)

[١٦٦٨] والخبر عن عمر وعثمان رحمتهما الله بإجازتها أولى ألا تجوز من المعاملة على

(١) انظر تخريج الحديثين السابقين .

(٢) في (ب) : « يتميز » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٣) في (ب ، ت) : « المقارضة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٦٦٧] * مخ : (٢ / ١٥٥) (٤١) كتاب الحرث والمزارعة - (١١) باب المزارعة مع اليهود - من طريق عبيد الله

(ابن عمر) عن نافع ، عن عمر رحمته الله : أن رسول الله ﷺ أعطى خيبر اليهود على أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما يخرج منها .

* م : (٣ / ١١٨٧) (٢٢) كتاب المساقاة - (١) باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع - من طريق عبيد الله به .

ولفظه : عن رسول الله ﷺ أنه دفع إلى يهود خيبر نخيل خيبر وأرضها ، على أن يعملوها من أموالهم ، ولرسول الله شطر ثمرها .

[١٦٦٨] روى البيهقي بسندين عن الشافعي ويحيى بن عبد الله بن بكير ، عن مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن

أبيه أنه قال : خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب في جيش إلى العراق ، فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري فرحب بهما ، وسهّل ، وهو أمير البصرة ، فقال : لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت ، ثم قال : بلى ، ههنا مال من مال الله ، أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأسلفكما ، ففتبعا من متاع العراق ، فتبعا به بالمدينة ، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ، ويكون لكما الربح ، فقالا : وددنا ، ففعلنا ، فكتب إلى عمر رحمته الله : يأخذ منهما المال ، فلما قدما المدينة باعا وريحا ، فلما رفعا ذلك إلى عمر رحمته الله قال : أكل الجيش أسلفه كما أسلفكما ؟ قالوا : لا ، قال عمر رحمته الله : ابنا أمير المؤمنين ، فأسلفكما ، أديا المال وريحه .

فأما عبد الله فسلم ، وأما عبيد الله فقال : لا ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا ، لو هلك المال أو نقص لضمناه . قال : أدياه ، فسكت عبد الله ، وراجع عبيد الله .

فقال رجل من جلساء عمر بن الخطاب : يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً ، فقال : قد جعلته قراضاً ، فأخذ عمر رحمته الله المال ونصف ربحه ، وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح المال .

قال البيهقي : معنى حديثهما سواء [أي الشافعي ، ويحيى] إلا أن الشافعي قال في روايته : « فلما =

النخل ، وذلك أنه قد لا يكون في المال فضل كبير ، وقد يختلف الفضل فيه اختلافاً متبايناً ، وأن ثمر النخل قلما يتخلف ، وقلما / يختلف ، فإذا اختلفت تقارب اختلافها ، وإن كانا قد يجتمعان في أنهما مغيبان معاً يكثر الفضل فيهما ، ويقل ، ويختلف .

[١٦٦٩] وتدل سنة رسول الله ﷺ على أن لا تجوز المزارعة على الثلث، ولا الربع،

ولا جزء من أجزاء .

« قلنا مرا على عامل لعمر » .

[السنن الكبرى ١١٠ / ١١١ - كتاب القراض] .

والحديث في الموطأ (٢ / ٦٨٧ - ٦٨٨) (٣٢) كتاب القراض - (١) باب ما جاء في القراض .

(رقم ١) .

أما الخبر عن عثمان :

فرواه مالك في الموطأ (الموضع السابق ٢ / ٦٨٨) عن العلاء بن عبد الرحمن ، عن أبيه ، عن جده أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضاً يعمل فيه على أن الربيع بينهما . (رقم ٢) .

ورواه البيهقي بسنده عن ابن وهب ، عن مالك بن أنس ، عن العلاء بن عبد الرحمن ، عن أبيه أنه قال : « جئت عثمان بن عفان ، فقلت له : قد قدمت سلعة ، فهل لك أن تعطيني مالا فأشتري بذلك ، فقال : أترك فاعلاً ؟ قال : نعم ، ولكني رجل مكاتب فأشتريها على أن الربيع بيني وبينك . قال : نعم ، فأعطاني مالا على ذلك » ، [السنن الكبرى (٦ / ١١١) كتاب القراض] .

ولم أر هذا الخبر في موطأ يحيى بن يحيى .

[١٦٦٩] * خ : (٢ / ١٥٩) (٤١) كتاب الحث والمزارعة - (١٩) باب كراء الأرض بالذهب والفضة - عن عمرو

ابن خالد ، عن الليث ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن حنظلة بن قيس ، عن رافع بن خديج قال : حدثني عمي أنهم كانوا يكرون الأرض على عهد رسول الله ﷺ بما ينبت على الأربعاء [النهر الصغير] أو شيء يستثنيه صاحب الأرض ، فنهى النبي ﷺ عن ذلك ، فقلت لرافع : فكيف بالدينار والدرهم ؟ فقال رافع : ليس بها بأس بالدينار والدرهم .

وقال الليث : وكان الذي نهى من ذلك ما لو نظر فيه ذوو الفهم بالحلل والحرام لم يجيزوه لما فيه من المخاطرة . (رقم ٢٣٤٦ - ٢٣٤٧) .

وفي (٢ / ١٥٨) الكتاب السابق (١٨) باب ما كان من أصحاب النبي ﷺ يواسي بعضهم بعضاً في الزراعة والتمر - عن عبيد الله بن موسى ، عن الأوزاعي ، عن عطاء ، عن جابر رضي الله عنه قال : كانوا يزرعونها بالثلث والربع والنصف ، فقال النبي ﷺ : « من كانت له أرض فليزرعها ، أو ليمنحها ، فإن لم يفعل فليمسك أرضه » . (رقم ٢٣٤٠) .

* م : (٣ / ١١٧٧) (٢١) كتاب البيوع - (١٧) باب كراء الأرض - من طريق عبد الله بن وهب ، عن هشام بن سعد ، عن أبي الزبير المكي عن جابر قال : كنا في زمان رسول الله ﷺ نأخذ الأرض بالثلث أو الربع بالمأذونات [مسائل المياه] فقام رسول الله ﷺ في ذلك فقال : « من كانت له أرض فليزرعها ، فإن لم يزرعها فليمنحها أخاه ، فإن لم يمنحها أخاه فليمسكها » . (رقم ١٥٣٦ / ٩٦) .

وفي الكتاب السابق (١٨) باب كراء الأرض بالطعام - من طريق إسماعيل بن علية ، عن أيوب ، عن يعلى بن حكيم ، عن سليمان بن يسار ، عن رافع بن خديج قال : كنا نحاول الأرض على عهد رسول الله ﷺ فنكريها بالثلث والربع والطعام المسمى ، فجاءنا ذات يوم رجل من عمومتي فقال : نهانا رسول الله ﷺ عن أمر كان لنا نافعاً ، وطواعية الله ورسوله أنفع لنا ، نهانا أن نحاول بالأرض فنكريها على الثلث والربع والطعام المسمى ، وأمر رب الأرض أن يزرعها أو يزرعها ، وكره كراءها ، وما سوى ذلك . (رقم ١١٣ / ١٥٤٨) .

وذلك أن المزارع يقبض الأرض / يبيضاء لا أصل فيها، ولا زرع، ثم يتحدث^(١) فيها زرعاً، والزرع ليس بأصل، والذي هو فى معنى المزارعة الإجارة، ولا يجوز أن يستأجر الرجل الرجل على أن يعمل له شيئاً إلا بأجر معلوم^(٢) يعلمانه قبل أن يعمله المستأجر لما وصفت من السنة وخلافها للأصل، والمال يدفع، وهذا إذا كان النخل منفرداً^(٣)، والأرض للزرع منفردة^(٤).

ويجوز كراء الأرض للزرع بالذهب والفضة والعروض، كما يجوز كراء المنازل وإجارة العبيد والأحرار.

وإذا كان النخل منفرداً فعامل عليه رجل، وشرط أن يزرع ما بين ظهرائى النخل على المعاملة، وكان ما بين ظهرائى النخل لا يسقى إلا من ماء النخل ولا يوصل إليه إلا من حيث يوصل إلى النخل، كان هذا^(٥) جائزاً، وكان فى حكم ثمرة النخل ومنافعها من الجريد والكرائف^(٦). وإن كان الزرع منفرداً عن النخل له طريق يؤتى منها، أو ماء يشرب متى شربه، لا يكون شربه رياءً للنخل، ولا شرب النخل رياءً له، لم تحل المعاملة عليه وجازت / إجارته، وذلك أنه فى حكم المزارعة لا حكم المعاملة على الأصل، وسواء قلّ البياض فى ذلك، أو كثير.

فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت، وهذا مزارعة ؟ قيل :

[١٦٧٠] كانت خبير نخلاً، وكان الزرع فيها كما وصفت، فعامل النبى ﷺ أهلها على الشطر من الثمرة والزرع، ونهى فى الزرع المنفرد عن المعاملة، فقلنا فى ذلك اتباعاً، وأجزنا ما أجاز، ورددنا ما رد، وفرقنا بفرقه عليه الصلاة والسلام بينهما^(٧) وبأنهما يفترقان بين الافتراق^(٨)، أو بما وصفت ولا^(٩) يحل أن تباع ثمرة النخل سنين بذهب ولا فضة

(١) فى (ت) : « يستخلف »، وما أثبتناه من (ص، ظ، ب).

(٢) فى (ص) : « بأجرة معلومة »، وما أثبتناه من (ظ، ب، ت).

(٣) فى (ص) : « مفرداً »، وفى (ت) : « مفرداً »، وما أثبتناه من (ظ، ب).

(٤) فى (ص) : « منفردة »، وفى (ت) : « مفردة »، وما أثبتناه من (ظ، ب).

(٥) فى (ظ) : « كان فى هذا »، وما أثبتناه من (ص، ت، ب).

(٦) الكرائيف : جمع الكرناف، وهو أصل السعف الذى يبقى بعد قطعه فى جذع النخلة.

(٧) بينهما : ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، ت، ب).

(٨) فى (ب، ت) : « وما به يفترقان من الافتراق »، وما أثبتناه من (ص، ظ).

(٩) فى (ب، ت، ظ) : « فلا »، وما أثبتناه من (ص).

ولا غير ذلك .

[١٦٧١] أخبرنا ابن عيينة عن حميد بن قيس ، عن سليمان بن عتيق ، عن جابر بن عبد الله : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السنين .

[١٦٧٢] أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي الزبير ، عن جابر بن عبد الله ، عن النبي ﷺ / مثله .

ب/٨٧٥

ص

[١٦٧٣] أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار ، سمع جابر بن عبد الله يقول : نهيت ابن الزبير عن بيع النخل معاومة .

ب/٢٢٣

ط (١٤)

قال / الشافعي رحمة الله عليه : وإذا اشترك الرجلان من عند أحدهما الأرض ، ومن عندهما معاً البذر ، ومن عندهما معاً البقر ، أو من عند أحدهما ، ثم تعامللا على أن يزرعا أو يزرع أحدهما ، فما أخرجت الأرض فهو بينهما نصفان ، أو لأحدهما فيه أكثر مما للآخر ، فلا تجوز المعاملة في هذا إلا على معنى واحد : أن يئذرا معاً ، ويموتان الزرع معاً بالبقر وغيره مثونة واحدة ، ويكون رب الأرض متطوعاً بالأرض لرب الزرع ، فأما على غير (١) هذا الوجه : من أن يكون الزارع يحفظ ، أو يمون بقدر (٢) ما سلم له

(١) « غير » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت) ، ط ، ب .

(٢) في (ب) : « بقدره » ، وما أثبتناه من (ص) ، ط ، ت .

[١٦٧١] * م : (٣ / ١١٧٨) (٢١) كتاب البيوع - (١٧) باب كراه الأرض - من طريق سفيان بن عيينة به .

وفى رواية : « عن بيع الثمر سنين » . (رقم ١٠١ / ١٥٣٦) .

ومن طريق أبي خيثمة عن أبي الزبير ، عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الأرض البيضاء سنين أو ثلاثاً (رقم ١٠٠ / ١٥٣٦) .

وفى (١٦) باب النهى عن المحاقلة ، وعن المخابرة ، وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها وعن بيع المعاومة ، وهو بيع السنين - من طريق أيوب ، عن أبي الزبير وسعيد ابن ميناء عن جابر بن عبد الله قال : نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة والمعاومة والمخابرة . (رقم ٨٥ / ١٥٣٦) .

وبيع السنين : أن يؤجر الأرض أو يبيع الثمر سنة فأكثر ، وهو المعاومة - كما جاء في الحديث - مأخوذة من العام الذي هو السنة .

[١٦٧٢] انظر تخريج الحديث السابق .

[١٦٧٣] سبق برقم [١٥٣٢] وخرج هناك ، في باب وقت بيع الفاكهة .

* وشرح معاني الآثار : (٤ / ٢٥) - من طريق يحيى بن عبد الله بن بكير ، عن المفضل بن فضالة ، عن خالد أنه سمع عطاء بن أبي رباح يسأل : عن الرجل يبيع ثمرة أرضه ، رطباً كان أو عنياً يسلف فيها قبل أن تطيب فقال : لا يصلح ؛ إن ابن الزبير باع ثمرة أرض له ثلاث سنين ، فسمع بذلك جابر ابن عبد الله الأنصاري فخرج إلى المسجد فقال في الناس : « منعنا رسول الله ﷺ أن نبيع الثمرة حتى تطيب » .

رب الأرض ، فيكون البقر من عنده أو الآلة أو الحفظ ، أو ما يكون صلاحاً من صلاح
الزرع ، فالمعاملة على هذا فاسدة . فإن ترافعاها قبل أن يعملها فسخت ، وإن ترافعاها بعد
ما يعملان فسخت ، وسلم الزرع لصاحب البذر . وإن كان البذر منهما معاً فلكل واحد
منهما نصفه ، وإن كان من أحدهما فهو للذي له البذر ، ولصاحب الأرض كراء مثلها .
وإذا كان البقر من / العامل ، أو الحفظ ، أو الإصلاح للزرع ، ولرب الأرض من البذر
شيء أعطياه من الطعام حصته ، ورجع الحافظ وصاحب البقر على رب الأرض بقدر ما
يلزم حصته من الطعام من قيمة عمل البقر والحفظ وما أصلح به الزرع ، فإن أراد أن
يتعاملا من هذا على أمر يجوز لهما تعاملا على ما وصفت أولاً ، وإن أراد أن يحدثا
غيره تكارى رب الأرض من رب البقر بقره وآلته وحراثته أياماً معلومة / بأن يسلم إليه
نصف الأرض ، أو أكثر ، يزرعها وقتاً معلوماً ، فتكون الإجارة في البقر صحيحة ؛ لأنها
أيام معلومة ، كما لو ابتدئت إيجارتها بشيء معلوم ، ^(١) ويكون ما أعطاه من الأرض بكراء
صحيح ، كما لو ابتدأ كراءه بشيء معلوم ^(٢) . ثم إن شاء أن يزرعها ، ويكون عليهما
مثونة صلاح الزرع مستويين فيها حتى يقسما الزرع - كان هذا جائزاً ؛ من قبل : أن كل
واحد منهما زرع أرضاً له زرعهها ، وينذر له فيها ما أخرج ، ولم يشترط أحدهما على
الآخر / فضلاً عن بذره ، ولا فضلاً في الحفظ ، فتنعقد عليه الإجارة ، فتكون الإجارة
قد انعقدت على ما يحل من المعلوم وما لا يحل من المجهول ، فيكون فاسداً .

١/٢٢٤
ظ (١٤)

ب/١٦٩
ت

ب/ ٢٢٤
ظ (١٤)

قال : ولا بأس لو كان كراء الأرض عشرين ديناراً ، أو كراء البقر ديناراً أو مائة
دينار ، فراضياً بهذا ، كما لا يكون بأس بأن أكرى بقرى وقيمة كرائها مائة دينار ، بأن
يخلى بينى وبين أرض أزرعها سنة قيمة كرائها دينار أو ألف دينار ؛ لأن الإجارة بيع ،
ولا بأس بالتغابن في البيوع ، ولا في الإجازات .

وإن اشتركا على أن البقر من عند أحدهما ، والأرض من عند الآخر ، كان كراء الأرض
ككراء البقر أو أقل ، أو أكثر ، والزرع بينهما ، فالشركة فاسدة حتى يكون عقدها على استئجار
البقر أياماً معلومة بأرض وعملاً معلوماً بأرض معلومة ؛ لأن الحرث يختلف فيقل ويكثر ،
ويجود ويسوء ، ولا يصلح إلا بمثل ما تصلح به الإجازات على الانفراد ، فإذا زرعا
/ على هذا ، والبذر من عندهما ، والبذر ^(٣) بينهما نصفان ، ويرجع صاحب البقر على

١/ ٢٢٥
ظ (١٤)

(١) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وفي (ت) فيه تحريف ، وأثبتته من (ب) ، ظ .

(٢) في (ب) ، (ت) : « فالبذر » ، وما أثبتته من (ص) ، ظ .

صاحب الأرض^(١) بحصته من الأرض بقدر ما أصابها من العمل ، ويرجع صاحب الأرض على صاحب^(٢) الزرع بحصة كراء ما زرع من أرضه قلّ أو كثر الزرع ، أو علّ^(٣) أو احترق . فلم يكن منه شيء^(٤) .

[١٢] / الإجارة وكراء الأرض

ب / ٨٦١
ص
ظ / ١٧١
(١٤)

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمته الله : لا بأس أن يكرى الرجل أرضه ، ووكيل الصدقة أو الإمام الأرض الموقوفة أرض الفئء بالدنانير والدرهم ، وغير ذلك من طعام^(٥) موصوف ، يقبضه قبل أن يتفرقا ، وكذلك جميع ما أجرها به ، ولا بأس أن يجعل له أجلاً معلوماً ، وأن يفارق صاحبه قبل أن يقبضه وإن لم يكن له أجل معلوم ، والإجارة في هذا مخالفة لما سواها . غير أنى أحب إذا اكترت أرضاً بشيء مما يخرج مثله من مثلها أن يقبض ، ولو لم يقبض لم أفسد الكراء من أجل أنه إنما يصلح أن يؤجرها بطعام موصوف ، وهذه صفة بلا عين ، فقد لا تخرج من تلك الصفة ، وقد تخرجها ، ويكون لرب الأرض أن يعطيه تلك الصفة من غيرها . فإذا كان ذلك الدين في ذمته بصفة فلا بأس من أين^(٦) أعطاه ، وهذا خلاف المزارعة . المزارعة : أن تكرى الأرض بما يخرج منها ثلث ، أو ربع ، أو أقل ، أو أكثر . وقد يخرج ذلك قليلاً وكثيراً ، فاسداً وصحيحاً ، وهذا فاسد بهذه العلة .

ب / ١٧٢
ظ / ١٤

قال : وإذا تقبّل^(٧) الرجل الأرض من الرجل سنين ، ثم أعارها رجلاً أو أكرأها إياه ، فزرع فيها الرجل ، فالعشر على الزارع والقبالة على المتقبّل ، وهكذا أرض الخراج إذا تقبلها رجل من الوالى ، فقبّالتهأ عليه ، فإن زرعها غيره بأمره بعارية أو كراء فالعشر على الزارع والقبالة على المتقبّل ، ولو كان المتقبّل زرعها كان على المتقبّل القبالة والعشر في الزرع إن كان مسلماً ، وإن كان ذمياً فزرع أرض الخراج فلا عشر عليه . وكذلك لو كانت

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت) ، ظ ، ب .

(٣) في (ص) ، ظ : « قل » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب .

(٤) هنا زيادة في (ص) ، ظ تتعلق بكراء الأرض البيضاء الأتى بعد باب واحد فالحقناها به ، وقابلناها في موضعها .

(٥) « من طعام » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب) ، (ص) ، وفي (ت) : « في طعام » .

(٦) في (ص) : « أن » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب ، ظ .

(٧) في (ص) ، ظ : « وإذا لم يقبل » ، وما أثبتناه من (ب) ، (ت) .

وتقبّل : أى كفل . (اللسان) .

والتقبيل : إنما يكون في الأرض الخراجية التى عليها خراج معلوم فى السنة أى يأخذ الأرض ويتكفل بإداء خراجها .

ب/١٧٢
ظ (١٤)

له أرض صلح فزرعها ، لم يكن عليه عشر في زرعتها ؛ لأن العشر زكاة ، / ولا زكاة (١) إلا على أهل (٢) الإسلام ، ولا أعرف ما يذهب إليه بعض الناس في أرض السواد بالعراق من أنها مملوكة لأهلها ، وأن عليهم خراجاً فيها ، فإن كانت (٣) كما ذهب إليه فلو عطلها ربها ، أو هرب ، أخذ منه خراجها إلا أن يكون صلحه على غير هذا فيكون على ما صالح عليه .

١/١٧٠
ت.١/٨٦١
ص

قال: ولو شرط رب الأرض ، أو متقبلها ، أو والى الأرض / المتصدق بها ، أن الزارع لها له زرعه مُسَلِّماً لا عشر عليه فيه ، فالعشر عليه ؛ من أجل أنها مزارعة فاسدة ؛ لأن العشر إنما هو على الزارع وقد يقل ويكثر ، فإذا ضمن عنه ما لا يعرف فسدت الإجارة ، فإن أدركت قبل أن يزرع فسخت الإجارة ، وإن أدركت بعدما يزرع فله زرعه وعليه كراء مثل الأرض ذهباً أو فضة بالأغلب من نقد البلد الذي تكاراها به ، كان ذلك أقل مما أكراه به ، أو أكثر .

١ / ١٧٣
ظ (١٤)

قال: وإذا كانت الأرض عنوة فتقبلها (٤) رجل ، فعجز عن عمارتها وأداء خراجها ، قيل له: إن أدبت خراجها تركت في يديك ، / وإن لم تؤده فسخت عنك ، وكنت مفلساً وجد عين المال عنده ، ودفعت إلى من يؤدي خراجها .

قال : وللعامل على العشر مثل ما له على الصدقات ؛ لأنه كليهما صدقة ، فله بقدر أجر مثله على كل واحد منهما ، أو على أيهما عمل .

قال: وإذا فتحت الأرض عنوة فجميع ما كان عامراً فيها للذين فتحوها وأهل الخمس ، فإن تركوا حقوقهم منها لجماعة المسلمين فذلك لهم ، وما كان من أرض العنوة مواتاً فهو لمن أحياه من المسلمين ؛ لأنه كان وهو غير مملوك لمن فتح عليه فيملك (٥) بملكه .

[١٦٧٤] وقد قال رسول الله ﷺ : « من أحيأ مواتاً فهو له » .

(١) « ولا زكاة » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٢) في (ت) : « على غير أهل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ) وهو الصواب .

(٣) في (ص ، ظ) : « كان » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) في (ص) : « فقبلها » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٥) « لمن فتح عليه فيملك » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ظ) .

[١٦٧٤] * خ : (٢ / ١٥٧) (٤١) كتاب الحرث والمزارعة - (١٥) باب من أحيأ أرضاً مواتاً ، ورأى ذلك على

في أرض الكوفة موات ، وقال عمر : من أحيأ أرضاً ميتة فهي له ، ويروى عن عمرو بن عوف عن النبي ﷺ ، وقال في غير حق مسلم : وليس لفرق ظالم فيه حق ، ويروى فيه عن جابر عن النبي ﷺ .

ومن طريق الليث عن عبيد الله بن أبي جعفر ، عن محمد بن عبد الرحمن ، عن عروة ، عن

عائشة ؓ ، عن النبي ﷺ قال : « من أهرأ أرضاً ليست لأحد فهو أحق » .

قال عروة : قضى به عمر ؓ في خلافته . (رقم ٢٢٣٥) .

ولا يترك ذمى يحييه ؛ لأن رسول الله ﷺ جعلها لمن أحيها (١) من المسلمين ، فلا يكون للذمى أن يملك على المسلمين ما تقدم من رسول الله ﷺ أنه ملك لمن أحياء منهم ، وإذا كان فتحها صلحاً فهو / على ما صالحوا عليه .

ب / ١٧٣
ظ (١٤)

[١٣] كراء الأرض البيضاء

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمه الله : ولا بأس بكراء الأرض بالذهب ، والورق ، والعروض .

[١٦٧٥] وقول سالم بن عبد الله : « اكثروا » (٢) ورافع لم يخالفه : في أن الكراء بالذهب والورق لا بأس به ، إنما روى عن النبي ﷺ النهي عن كرائها ببعض ما يخرج منها .

ولا بأس أن يكرى الرجل أرضه البيضاء بالثمر ، وبكل ثمرة يحل بيعها . إلا أن من الناس من كره أن يكرىها ببعض ما يخرج منها ، ومن قال هذا القول قال : إن زرعت حنطة كرهت كراءها بالحنطة ؛ لأنه نهى أن يكون كراؤها بالثلث والربع ، وقال (٣) غيره : كراؤها بالحنطة وإن كانت إلى أجل غير ما يخرج منها ؛ لأنها حنطة موصوفة ، لا يلزمه إذا جاء بها / على صفة أن يعطيه مما يخرج من الأرض ، ولو جاءت الأرض بحنطة على غير صفتها لم يكن للمكترى أن يعطيه غير صفتها ، وإذا تعجل المكري الأرض كراءها من الحنطة ، فلا بأس بذلك في القولين معاً .

قال : ولا تكون المساقاة في الموز ، ولا القصب ، ولا يحل بيعهما إلى أجل ، لا يحل بيعهما إلا أن يربا القصب جزءاً (٤) ، والموز بجناه ، ولا يحل أن يباع ما لم يخلق

(١) في (ب) : « جعله لمن أحياء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٢) في (ب ، ت) : « أكثر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) ، وربما كانت « أكثر » كما جاءت في رواية للموطأ (انظر التخریج) .

(٣) في (ت) : « وقد قال » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) جزء : أى حان وقت جزه ، أى قطعه .

[١٦٧٥] انظر رقم [١٦٦٩] وتخریجه .

وانظر في قول سالم « أكثر رافع » :

* ط : (٢ / ٧١١) (٣٤) كتاب كراء الأرض - (١) باب ما جاء في كراء الأرض ، وفيه : « أكثر رافع ، ولو كان لى مزرعة أكثرتها » .

ومعنى قوله : « أكثر رافع » : أى أتى بكثير موهم لغير المراد .

أ / ١٧٤
ظ (١٤)

منهما . وإذا لم يحل أن يبيعهما مثل أن يكونا بصفة لم يحل أن يباع منهما ما لم يكن منهما بصفة ، ولا غير صفة ؛ لأنه في معنى ما كرهنا وأريد منه ؛ لأنه لم يخلق قط .

/ ولا (١) بأس أن يتكاري الرجل الأرض للزرع بحنطة ، أو ذرة ، أو غير ذلك مما تنبت الأرض أو لا تنبته ، مما يأكل بنو آدم ولا يأكلونه (٢) ، مما تجوز به إجارة العبد والدار إذا قبض ذلك كله قبل دفع الأرض أو مع دفعها ، كل ما جازت به الإجارة في البيوت والرقيق ، جازت به الإجارة في الأرض .

ب/٨٧٥

ص

١/٢٢٥

ظ(١٤)

قال : وإنما نهى رسول الله ﷺ عن المزارعة ببعض ما يخرج من الأرض فيما روى (٣) عنه ، فأما ما أحاط العلم أنى قد قبضته ودفعت الأرض إلى صاحبها فليس من (٤) معنى ما نهى النبي ﷺ عنه ، وإنما (٥) معنى ما نهى النبي ﷺ عنه (٦) أن / تكون الإجارة بشيء قد يكون لا شيئاً (٧) ، ويكون / ألفاً من الطعام ، ويكون إذا كان جيداً أو رديئاً غير موصوف ، وهذا يفسد من وجهين : إذا كان إجارة (٨) من وجه أنه مجهول الكيل ، والإجارة لا تحل بهذا ، ومن وجه أنه مجهول الصفة ، ولو كان معروف الكيل وهو مجهول الصفة لم تحل الإجارة بهذا . فأما ما فارق هذا المعنى فلا بأس به .

ب/٢٢٥

ظ(١٤)

١/٨٧٦

ص

ولو شرط الإجارة إلى أجل أو لم (٩) يُسم لها أجلاً ، ولم يتقابضا ، كانت الإجارة من طعام لا تنبته الأرض أو غيره من نبات الأرض ، أو هو مما تنبت الأرض غير الطعام ، أو عرض ، أو ذهب ، أو فضة ، فلا بأس بالإجارة إذا قبض الأرض . وإن لم يقبض الإجارة كانت إلى أجل ، أو غير أجل ، وإن شرطها (١٠) بشيء من الطعام مكيل مما تخرجه الأرض كرهته احتياطاً ، ولو وقع الأجر (١١) بهذا وكان طعاماً موصوفاً ما أفسدته؛ من قبْلِ أن الطعام مكيل معلوم الكيل ، موصوف معلوم الصفة ، وأنه لازم / للمستأجر ، أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرجه ، وقد تخرج الأرض طعاماً بغير صفته فلا يلزم

١/٢٢٦

ظ(١٤)

(١) من هنا إلى آخر الباب هي الزيادة المنية عليها قبل . وقد سقطت من النسخة (ت) ، ومثبتة في (ص ، ظ ، ب) .

(٢) في (ب) : « مما يأكله بنو آدم أو لا يأكلونه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) انظر رقم [١٩٦٩] وتخرجه .

(٤) في (ب) : « في » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥ - ٦) ما بين الرقعين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(٧) في (ب) : « قد يكون الأشياء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ص) : « كانت الإجارة » ، وفي (ظ) : « كان الإجارة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) في (ب) : « ولم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) في (ص) : « شرطهما » ، وفي (ظ) : « شرطتهما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(١١) في (ص) : « الأخذ » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

المستأجر أن يدفعه ويدفعه بالصفة ، فعلى هذا هذا (١) الباب وقياسه .

قال الشافعي رحمه الله : إذا تَكَارَى الرجل الأرض ذات الماء من العين ، أو النهر ، نيل أو غير نيل ، أو الغَيْل (٢) ، أو الآبار ، على أن يزرعها غلة الشتاء والصيف ، فزرعها إحدى الغلتين والماء قائم ، ثم نضب الماء فذهب قبل الغلة الثانية ، فأراد رد الأرض بذهاب الماء ردها بذلك له (٣) ، ويكون عليه من الكراء بحصة ما زرع إن كانت حصة الزرع الذي حصده الثلث ، أو النصف ، أو الثلثين ، أو أقل ، أو أكثر ، أدى ذلك وسقطت عنه حصة الزرع الثاني الذي انقطع الماء قبل أن يكون . وهذا مثل الدار يكثرها فيسكنها بعض السنة ، ثم تهدم في آخرها ، فيكون عليه حصة ما سكن ، وتبطل عنه حصة ما لم يقدر على سكنه ، فالماء إذا (٤) كان لا صلاح للزرع / إلا به ، كالبناء الذي لا صلاح للمسكن إلا به .

وإذا تَكَارَى الرجل (٥) من الرجل الأرض السنة على أن يزرعها ما شاء ، فزرعها ، فانقضت السنة وفيها زرع لم يبلغ أن يحصد ، فإن كانت السنة قد يمكنه فيها أن يزرع زرعاً يحصد قبلها فالكراء جائز ، وليس لرب الزرع أن يثبت زرعه ، وعليه أن ينقله عن رب الأرض إلا أن يشاء رب الأرض تركه ، قَرَبَ ذلك ، أو بَعُدَ ، لا خلاف في ذلك ، وإن كان شرط أن يزرعها صنفاً من الزرع يستحصد ، أو يستفصل قبل السنة ، فأخره إلى وقت من السنة ، وانقضت السنة قبل بلوغه ، فكذلك أيضاً . وإن تَكَارَاهَا مدة هي أقل من سنة ، وشرط أن يزرعها شيئاً بعينه ويتركه حتى يستحصد ، فكان يعلم أنه لا يمكنه أن يستحصد في مثل هذه (٦) المدة التي تَكَارَاهَا إليها ، فالكراء فاسد ، من قَبْلِ : أنى أثبت بينهما شرطهما ، ولو أثبت على رب الأرض أن يبقى زرعه فيها بعد انقطاع / المدة أبطلت (٧) شرط رب الزرع أن يتركه حتى يستحصد ، وإن أثبت له زرعه حتى يستحصد أبطلت شرط رب الأرض ، فكان هذا كراء فاسداً ، ولرب الأرض كراء مثل أرضه إذا زرع ، وعليه ترك الزرع حتى يستحصد . وإن ترافعا قبل يزرع فسخت الكراء بينهما .

(١) « هذا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٢) الغَيْل : الماء الجاري على وجه الأرض .

(٣) في (ب) : « بذهاب الماء فذلك له » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ص ، ظ) : « إن » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) « الرجل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٦) « هذه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « أبطل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

وإذا تَكَارَى الرجل من الرجل الأرض التي لا ماء لها ، والتي إنما تسقى بِتَطْفِ (١) السماء ، أو السيل - إن حدث فلا يصلح كراؤها إلا على أن يكرهه إياها (٢) أرضاً بيضاء لا ماء لها ، يصنع بها المكترى ما شاء في سنة ، إلا أنه لا يبنى ولا يغرس فيها ، وإذا وقع على هذا الكراء صح ، فإن (٣) جاءه ماء من سيل أو مطر فزرع عليه ، أو لم يزرع ، أو لم يأت به ماء ، فالكراء له لازم . وكذلك إن كان شرطه أن يزرعها ، وقد يمكنه زرعها عَشْرِيًّا (٤) بلا ماء ، أو يمكنه أن يشتري لها ماء من موضع ، فأكره إياها أرضاً بيضاء لا ماء لها على أن يزرعها إن شاء ، أو يفعل بها ما شاء ، صح الكراء / ولزمه ، زرع أو لم يزرع وإن أكره إياها على أن يزرعها ولم يقل : أرضاً بيضاء لا ماء لها ، وهما يعلمان أنها لا تزرع إلا بمطر أو سيل يحدث ، فالكراء فاسد في هذا كله ، فإن زرعها فله ما زرع ، وعليه أجر مثلها .

ب/٢٢٧
ظ(١٤)

وقال الربيع : / فإن قال قائل : لم أفسدت الكراء في هذا ؟ قيل : من قَبْلَ أنه قد لا يجيء الماء عليها فيظل الكراء ، وقد يجيء فيتم الكراء ، فلما كان مرة يتم ومرة لا يتم بطل الكراء .

ب/٨٧٦
ص

قال الشافعي رحمه الله : إذا تَكَارَى الرجل الأرض ذات النهر مثل النيل وغيره مما يعلم الأرض على أن يزرعها زرعاً ، هو معروف أن ذلك الزرع لا يصلح إلا بأن يرويهما النيل (٥) لا يتركها ولا تشرب غيره ، كرهت هذا الكراء وفسخته إذا كانت الأرض بيضاء ، ثم لم يصح حتى يعلو الماء الأرض علواً يكون رِيًّا لها ، أو يصلح به الزرع بحال ، فإذا تَكَوَّرَتْ (٦) رِيًّا بعد نضوب الماء فالكراء صحيح لازم للمكترى ؛ زرع أو لم يزرع ، وَقَلَّ ما يخرج من الزرع أو كثر ، وإن تَكَارَاهَا والماء قائم عليها ، وقد ينحسر لا محالة في وقت / يمكن فيه الزرع ، فالكراء فيه جائز ، وإن كان قد ينحسر ولا ينحسر ، كرهت الكراء إلا بعد انحساره . وكل شيء أجزت كراهه ، أو بيعه ، أجزت النقد فيه .

١/٢٢٨
ظ(١٤)

وإن تَكَارَى الرجل الأرض للزرع فزرعها ، أو لم يزرعها ، حتى جاء عليها النيل ، أو زاد ، أو أصابها شيء يذهب الأرض انتقض الكراء بين المستأجر ورب الأرض من يوم تلفت الأرض ، وإن (٧) كان بعض الأرض تلف ، وبعض لم يتلف ولم يزرع ، فرب الزرع بالخيار : إن شاء أخذ ما بقي بحصته من الكراء ، وإن شاء ردها ؛ لأن الأرض لم

(١) تَطْفُ السماء : ماء المطر . (القاموس) .

(٢) « إياها » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتتها من (ص) ، (ب) .

(٣) في (ب) : « فإذا » ، وما أثبتته من (ص) ، (ظ) .

(٤) في (ص) ، (ظ) : « عشرياً » ، وما أثبتته من (ب) . والعشري : ما سقته السماء .

(٥) في (ص) : « السيل » ، وما أثبتته من (ب) ، (ظ) .

(٦) « تَكَوَّرَتْ » : ساقطة من (ص) ، ومكانها بياض في (ظ) ، وأثبتتها من (ب) .

(٧) في (ب) : « لو » ، وما أثبتته من (ص) ، (ظ) .

تسلم له كلها ، وإن كان زرع أبطل عنه ما تلف ، ولزمته حصة ما زرع من الكراء . وهكذا كراء الدور ، وأثمان المتاع ، والطعام ، إذا جمعت الصفقة منه مائة صاع بثمن معلوم ، فتلف خمسون صاعاً ، فالمشتري بالخيار : فى أن يأخذ الخمسين بحصتها من الثمن ، أو يرد البيع ؛ لأنه لم يسلم له كله كما اشترى .

ب/٢٢٨
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمة الله عليه: وإذا اكرت الرجل الأرض من/الرجل بالكراء الصحيح، ثم أصابها غرق منعه الزرع، أو ذهب بها سيل، أو غصبها، فحيل بينه وبينها سقط عنه الكراء من يوم أصابها ذلك، وهى مثل الدار يكرتيا سنة ويقبضها، فتهدم فى أول السنة أو آخرها، والعبد يستأجره السنة فيموت فى أول السنة أو آخرها، فيكون عليه من الإجارة بقدر ما سكن واستخدم، ويسقط عنه ما بقى. وإن أكره (١) أرضاً بيضاء يصنع فيها ما شاء، أو لم يذكر أنه اكترها للزرع ، ثم انحسر الماء عنها فى أيام لا يدرك فيها زرعاً ، فهو بالخيار: بين أن يأخذ ما بقى بحصته من الكراء، أو يرده ؛ لأنه قد انتقص مما اكرت . وكذلك إن كان (٢) اكترها (٣) للزرع ، وكراؤها للزرع أبين فى أن له أن يردها إن شاء .

١/٢٢٩
ظ (١٤)

وإن كان مر بها ماء فأفسد زرعه ، أو أصابه حريق ، أو ضرب (٤)، أو جراد، أو غير ذلك، فهذا كله جائحة على الزرع لا على الأرض ، فالكراء له لازم . فإن أحب أن يجدد زرعاً جده إن كان / ذلك يمكنه ، وإن لم يمكنه فهذا شئ أصيب به فى زرعه لم تصب به الأرض ، فالكراء له لازم . وهذا مفارق للجائحة فى الثمرة يشتريها الرجل فتصيبها الجائحة فى يديه قبل أن يمكنه جدادها ، ومن وضع الجائحة ثم انبغى ألا يضعها ههنا .

فإن قال قائل : إذا كانتا جائحتين فما بال إحدهما توضع ، والأخرى لا توضع ؟ فإن من وضع الجائحة الأولى فإنما يضعها (٥) بالخبر ، وبأنه إذا كان البيع جائزاً فى شراء الثمرة إذا بدا صلاحها وتركها حتى تجدد ، فإنما يتزولها بمنزلة الكراء الذى يقبض به الدار ثم تمر به أشهر ، ثم تتلف الدار ، فيسقط عنه الكراء من يوم تلفت ، وذلك أن العين التى اكرت واشترى تلفت ، وكان الشراء فى هذا الموضع إنما يتم بسلامته إلى أن يجدد ، والمكترى (٦) الأرض لم يشتر (٧) من رب الأرض زرعاً إنما اكرت أرضاً . ألا ترى أنه لو

(١) فى (ظ) : « وإن كان اكترها » ، وما أثبتناه من (ص) ، (ب) .

(٢) « كان » : ساقطة من (ص) ، (ب) ، وأثبتنا من (ظ) .

(٣) فى (ص) : « أكرها » ، وما أثبتناه من (ب) ، (ظ) .

(٤) الضريب : الثلج والصقيع والجليد .

(٥) فى (ظ) : « وضعها » ، وما أثبتناه من (ص) ، (ب) .

(٦) فى (ص) : « إلى أن يجدد المكترى » ، وما أثبتناه من (ظ) ، (ب) .

(٧) فى (ص) : « لمن يشترى » ، وما أثبتناه من (ظ) ، (ب) .

ب/٢٢٩
ظ (١٤)

١/٨٧٧
ص

تركها فلم يزرعها حتى تمضى السنة كان عليه كراؤها ؟ ولو أراد أن يزرعها بشيء يقيم تحت / الأرض حتى لو مر به سيل لم يزرعه ، كان ذلك له ؟ ولو تكاراها حتى إذا استحصدت ، فأصاب الأرض حريق فاحترق الزرع ، لم يرجع على رب الأرض بشيء ؛ من قبيل : أنه لم يتلف شيء كان أعطاه إياه ، إنما تلف شيء يضعه (١) الزارع من ماله . كما لو تكاثر منه / داراً للبر فاحترق البر ولا مال له غيره ، وبقيت الدار سالمة لم يتقصس سكنها ، كان الكراء له لازماً ، ولم يكن احتراق المتاع من معنى الدار بسبيل .

وإذا تكاثر الرجل من الرجل الأرض سنة مسماء ، أو سنته هذه ، فزرعها وحصد وبقي من سنته هذه شهر ، أو أكثر ، أو أقل ، لم يكن لرب الأرض أن يخرجها من يده حتى تكمل سنته ، ولا يكون له أن يأخذ جميع الكراء إلا باستيفاء المكثرى جميع السنة ، وسواء كانت الأرض أرض المطر ، أو أرض السقي ؛ لأنه قد يكون فيها منافع من زرع ، وعثري ، وسيل ، ومطر ، ولا يؤيس من المطر على حال ، ولمنافع سوى هذا لا يمنعها المكثرى .

١/٢٣٠
ظ (١٤)

وإذا استأجر الرجل من / الرجل الأرض ليزرعها قمحاً ، فأراد أن يزرعها شعيراً أو شيئاً من الحبوب سوى القمح ، فإن كان الذى أراد أن يزرعه (٢) لا يضر بالأرض إضراراً أكثر من إضرار ما شرط (٣) أنه يزرع ببقاء عروقه فى الأرض أو إفساده الأرض بحال من الأحوال فله زرعه ما أراد بهذا المعنى . كما يكثرى منه الدار على أن يسكنها ، فيسكنها مثله . وإن كان ما أراد زرعه ينقصها بوجه من الوجوه أكثر من نقص ما اشترط أن يزرعها ، لم يكن له زرعه ، فإن زرعه فهو متعّد ، ورب الأرض (٤) بالخيار : بين أن يأخذ منه الكراء الذى سمي له وما نقص زرعه الأرض كما (٥) ينقصها الزرع الذى شرط له ، أو يأخذ منه كراء مثلها فى مثل ذلك الزرع . وإن كان قائماً فى وقت يمكنه فيه الزرع كان لرب الأرض قطع زرعه إن شاء . ويزرعها المكثرى مثل الزرع الذى شرط له ، أو ما لا يضر أكثر من إضراره .

وإذا تكاثر الرجل من الرجل البعير ليحمل عليه خمسمائة رطل قرطاً (٦) ، فحمل

(١) فى (ص) : « يمنعه » ، وفى ظ : « يفعله » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) فى (ظ) : « يزرعها » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ب) .

(٣) فى (ظ) : « اشترط » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ب) .

(٤) فى (ب) : « المال » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .

(٥) فى (ب) : « عما » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .

(٦) « قرطاً » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ) ، (ب) .

والقرط : نوع من الكراث .

ب/٢٣٠
ظ (١٤)

عليه خمسمائة / رطل حديداً ، أو تكارى ليحمل عليه حديداً فحمل عليه (١) بوزنه ، فتلف البعير فهو ضامن ؛ من قبل : أن الحديد يستجمع على ظهره استجماعاً لا يستجمعه القرط فيهنه فيتلف ، وأن القرط يتشر على ظهر البعير انتشاراً لا يتشره الحديد فيعنه فلا يتلف (٢) وأصل هذا : أن ينظر إذا اكترى منه بعيراً على أن يحمل عليه وزناً من شيء بعينه فحمل عليه وزنه من شيء غيره ، فإن كان الشيء الذي حمل عليه يخالف الشيء الذي شرط أن يحمله حتى يكون أضر بالبعير منه فتلف ضمن ، وإن كان لا يكون أضر به منه ، وكان مثله ، أو أخرى ألا يتلف البعير ، فحملة فتلف لم يضمن . وكذلك إن تكارى دابة ليركبها ، فحمل عليها غيره مثله في الخفة أو أخف منه ، فهكذا لا يضمن ، وإن كان أثقل منه فتلف ضمن . وإن كان أعنف ركوباً منه ، وهو مثله في الخفة ، فأنظر إلى العنف : فإن كان العنف شيئاً ليس كركوب الناس وكان متلفاً ضمن ، وإن كان كركوب الناس لم يضمن ، / وذلك أن أركب الناس قد يختلف بركوبه (٣) ، ولا يوقف للركوب على حد ، إلا أنه إذا فعل في الركوب ما يكون خارجاً به من ركوب العامة ومتلفاً ، فتلف الدابة ، ضمن .

ب/٢٣١
ظ (١٤)

وإذا تكارى الرجل من الرجل أرضاً عشر سنين على أن يزرع فيها ما شاء ، فلا يمنع من شيء من الزرع بحال ، فإن أراد الغراس فالغراس غير الزرع ؛ لأنه يبقى فيها بقاء لا يبقاه الزرع ، ويفسد منها ما لا يفسد الزرع . فإن تكارها مطلقاً عشر سنين ثم اختلفا فيما يزرع فيها أو يغرس ، كرهت الكراء وفسخته . ولا يشبه هذا السكن ، السكن (٤) شيء على وجه الأرض وهذا شيء على وجهها وبطنها .

فإن (٥) تكارها على أن يغرس فيها ويزرع ما شاء ، ولم يزد على ذلك ، فالكراء جائز ، وإذا انقضت سنوه لم يكن لرب الأرض قلع إغراسه (٦) حتى يعطيه قيمته في اليوم الذي يخرج منه قائماً على أصوله ، ويشمره إن كان فيه ثمر ، ولرب الغراس إن شاء أن يقلعه ، على أن / عليه إذا قلعه ما نقص الأرض والغراس ، كالبناء إذا كان بإذن مالك الأرض مطلقاً ، لم يكن لرب الأرض أن يقلع البناء حتى يعطيه قيمته قائماً في اليوم

ب/٢٣١
ظ (١٤)

(١) في (ب) : « فحمل عليه قرطاً بوزنه » ، وما أثبتاه من (ص) ، ظ .

(٢) في (ب) ، ظ : « فيتلف » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) في (ب) : « بركوب » ، وما أثبتاه من (ص) ، ظ .

(٤) « السكن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص) ، ب .

(٥) في (ب) : « فإذا » ، وما أثبتاه من (ص) ، ظ .

(٦) في (ب) : « غراسه » ، وما أثبتاه من (ص) ، ظ .

الذى يخرج به .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا استأجر الرجل من الرجل الأرض يزرعها وفيها نخلة ، أو مائة نخلة ، أو / أقل ، أو أكثر ، وقد رأى ما استأجر منه من البياض ، زرع في البياض ولم يكن له من ثمر النخل قليل ولا كثير ، وكان ثمر النخل لرب النخل . ولو استأجرها منه بألف دينار على أن له ثمر نخلة يسوى درهماً ، أو أقل ، أو أكثر ، كانت الإجارة فاسدة ؛ من قبل : أنها انعقدت عقدة واحدة على حلال ومحرم ، فالحلال الكراء ، والحرام ثمر النخل ^(١) إذا كان هذا قبل أن يبدو صلاحه ، وإن كان بعد ما يبدو صلاحه فلا بأس به إذا كانت النخلة بعينها .

ب/٨٧٧
ص

قال الشافعي رحمه الله : وسواء في هذا كثر الكراء في الأرض أو الدار ، وقلت الثمرة أو كثرت الثمرة ^(٢) وقل ^(٣) الكراء كما كان ، لا يحل أن تباع ثمرة نخلة قبل أن يبدو صلاحها ، / وكان هذا فيها محرماً كما هو في ألف نخلة ، وكذلك إذا وقعت الصفقة على بيعه قبل يبدو صلاحه بحال ؛ لأن الذي يحرم كثيراً يحرم قليلاً ، وسواء كانت النخل صنواً ^(٤) واحداً في الأرض ، أو مجتمعة في ناحية أو متفرقة .

١/٢٣٢
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : وإذا تَكَارَى الرجل الدار أو الأرض إلى سنة كراء فاسداً ، فلم يزرع الأرض ، ولم يتفع بها ، ولم يسكن الدار ، ولم يتفع بها ، إلا أنه قد قبضها عند الكراء ومضت السنة ، لزمه كراء مثلها ، كما كان يلزمه إن ^(٥) انتفع بها . ألا ترى أن الكراء لو كان صحيحاً فلم يتفع بواحدة منهما حتى تمضي سنة لزمه الكراء كله ؟ من قبل : أنه قد ^(٦) قبضه وسلمت له منفعته فترك حقه فيها ، فلا يسقط ذلك حق رب الدار عليه . فلما كان الكراء الفاسد إذا انتفع به المكتري يرد إلى كراء مثله ، كان حكم كراء مثله في الفاسد كحكم الكراء الصحيح . وإذا تَكَارَى الرجل من الرجل الدار سنة فقبضها المكتري ، ثم غصبه إياها من لا يقوى عليه / سلطان ، أو من يرى أنه يقوى عليه سلطان ، فسواء لا كراء عليه في واحد منهما .

ب/٢٣٢
ظ (١٤)

ولو أراد المكتري أن يكون خصماً للغاصب ، لم يكن له خصماً إلا بوكالة من رب

- (١) في (ب) : « النخلة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) « الثمرة » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) في (ب) : « أو قل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٤) صنوان : مجتمع .
- (٥) « إن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
- (٦) « قد » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

الدار ؛ وذلك أن الخصومة للغاصب إنما تكون في رقة الدار ، فلا يجوز أن يكون خصماً في الدار إلا رب الدار ، أو وكيل لرب الدار . والكراء لا يسلم للمكترى إلا بأن يكون المكترى مالكا للدار ، والمكترى لم يكثر على أن يكون خصماً لو كان ذلك جائزاً له . أرايت لو خاصمه فيها سنة فلم يتبين للحاكم ^(١) أن يحكم بينهما ، أنجعل على ^(٢) المكترى كراء ولم يسلم له ، أم نجعل للمخاصم إجارة على رب الدار في عمله ولم يوكله ؟ أو رأيت لو أقر رب الدار بأنه ^(٣) كان غضبها من الغاصب ، ^(٤) ألا يبطل الكراء ؟ أو رأيت لو أقر المتكاري أن رب الدار غضبها من الغاصب ^(٥) ، أيقضى على رب الدار أنه غاصب بإقرار غير مالك ولا وكيل ؟ فهل يعدو المكترى إذا قبض الدار ثم غضبت / أن يكون الغصب على رب الدار ولم تسلم للمكترى المنفعة بلا مثونة عليه كما اكترى ؟ فإن كان هذا هكذا فسواء غضبها من لا يعدى ^(٦) عليه سلطان ، أو من يعدى ^(٧) عليه سلطان ، ولا يكون عليه كراء ؛ لأنه لم تسلم له المنفعة ، أو يكون الغصب على المكترى دون رب الدار ، ويكون ^(٨) ذلك شيئاً ^(٩) أصيب به المكترى ، كما يصاب ماله فيلزمه الكراء ، غضبها إياه من يعدى ^(١٠) عليه السلطان ، أو من لا يعدى ^(١١) عليه .

١/٢٣٣
ظ (١٤)

وإذا ابتاع الرجل من الرجل العبد ودفع إليه الثمن ، أو لم يدفعه ، وافترقا عن تراض منهما ، ثم مات العبد قبل أن يقبضه المشتري ، وإن لم يحل البائع بينه وبينه كان حاضراً ^(١٢) عندهما قبل البيع وبعده حتى توفي العبد ، فالعبد ^(١٣) من مال البائع لا من مال المبتاع . وإن حدث بالعبد عيب ، كان المبتاع بالخيار : بين أن يقبض العبد ، أو يرده . وكذلك لو اشتراه وقبضه ، كان الثمن داراً ، أو عبداً ، أو ذهباً بأعيانها ، أو عرضاً / من العروض ، فتلغ الذي ابتاع به العبد مما وصفنا في يدى مشتري العبد ، كان البيع متقضاً ، وكان من مال مالكة .

ب/٢٣٣
ظ (١٤)

-
- (١) في (ص) : « الحاكم » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
 (٢) « على » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .
 (٣) في (ص) : « أو رأيت لو أقررت بأنه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
 (٤-٥) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .
 (٦-٧) في (ب) : « يقوى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٨) في (ص) : « وكون » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
 (٩) في (ص ، ظ) : « سبياً » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (١٠-١١) في (ب) : « يقوى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (١٢) في (ص ، ظ) : « خاصاً » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (١٣) في (ص ، ظ) : « حتى العبد بالعبد » ، وما أثبتناه من (ب) .

فإن قال قائل : قد هلك هذا العبد وهذا العَرَض ، ثم لم يحدث واحد منهما حولاً بينه وبين ما (١) ملكه إياه ، فكيف يكون من مال البائع حتى يسلمه للمبتاع ؟ فقل له : بالأمر البين مما لم (٢) يختلف الناس فيه ، من أن من كان بيده ملكاً لرجل مضموناً عليه أن يسلمه / إليه من دين عليه ، أو حق لزمه من وجه من الوجوه أرش جناية ، أو غيرها ، أو غضب ، أو أى شيء ما كان ، فأحضره ليدفع إلى مالكه حقه فيه عرضاً بعينه ، أو غير عينه ، فهلك فى يده لم يبرأ بهلاكه (٣) فى يده ، وإن لم يحل بينه وبين صاحبه وكان ضمانه منه حتى يسلمه إليه . ولو أقاما بعد إحضاره إياه فى مكان واحد يوماً واحداً ، أو سنة ، أو أقل ، أو أكثر ؛ لأن ترك الحول بغير الدفع لا يخرج من عليه الدفع إلا بالدفع ، فكان أكثر ما على المتبايعين أن يسلم / هذا ما باع ، وهذا ما اشترى به ، فلما لم يفعلوا لم يخرجوا من ضمان بحال .

١/٨٧٨
ص

١/٢٣٤
ظ (١٤)

وقال الله جل وعلا : ﴿ وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ [النساء : ٤] ، فلو أن امرأ نكح امرأة واستخزنها ماله ، ولم يحل بينها وبين قبض صداقها ، ولم يدفعه إليها ، لم يبرأ منه بأن يكون واجداً له وغير حائل دونه ، وأن (٤) تكون واجدة له غير محول بينها وبينه ، وقال الله عز وجل : ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ [البقرة : ٤٣] ، فلو أن امرأ أحضر مساكين وأخبرهم أن لهم فى ماله دراهم أخرجها بأعيانها من زكاة ماله ، فلم يقبضوها ، ولم يحل بينهم وبينها ، لم تخرج من أن تكون مضمونة عليه حتى يؤديها ، ولو تلفت فى يده تلفت من ماله . وكذلك لو تطهر للصلاة وأقام (٥) يريدتها ولا يصليها ، لم يخرج من فرضها حتى يصليها ، ولو وجب عليه أن يقتص من نفسه من دم ، أو جرح ، فأحضر الذى له القصاص وخلقى بينه وبين نفسه ، أو خلّى (٦) الحاكم بينه وبينه ، فلم يقتص ، ولم يعف ، لم يخرج هذا مما عليه / من القصاص ، ثم لا يخرج أحدهما مما قبله ، إلا بأن يؤديه إلى من هو له ، أو يعفوه الذى هو له .

١/٢٣٤
ب
ظ (١٤)

وهكذا أصل فرض الله جل وعز فى جميع ما فرض . قال الله عز وجل : ﴿ وَدِيَّةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ﴾ [النساء : ٩٢] ، فجعل التسليم الدفع ، لا الوجود ، وترك الحول والدفع ،

- (١) « ما » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٢) فى (ب) : « لا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) فى (ص ، ظ) : « هلاكه » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٤) فى (ص ، ظ) : « أن » بدون واو ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) فى (ب) : « وقام » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) فى (ص ، ظ) : « وخلقى » ، وما أثبتناه من (ب) .

وقال فى اليتامى : ﴿ فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ [النساء : ٦] ، وقال لنبىه ﷺ : ﴿ وَآتِ ذَا الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ وَالْمِسْكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ ﴾ [الإسراء : ٢٦] ، ففرض على كل من صار إليه حق لمسلم أو حق له أن يكون مؤديه ، وأداؤه دفعه لا ترك الحول دونه ، وسواء دعاه إلى قبضه أو لم يدعه ما لم يرثه منه ، فببإرأ منه بالبراءة ، أو يقبضه منه فى مقامه أو غير مقامه ثم يودعه إياه ، وإذا قبضه ثم أودعه إياه ، فضمأنه من مالكه .

قال الربيع : يريد القابض له وهو المشتري :

قال الشافعى رحمه الله : وإذا اكترى الرجل من الرجل الأرض أو الدار كراء صحيحاً بشئ معلوم ، سنة أو أكثر ، ثم قبض المكترى / ما اكترى ، فالكراء له لازم فيدفعه حين يقبضه ، إلا أن يشترطه إلى أجل ، فيكون إلى أجله ، فإن سلم له ما اكترى فقد استوفى ، وإن تلف رجع بما قبض منه من الكراء كله فيما لم يستوف .

فإن قال قائل : فكيف يجوز أن يكون يدفع الكراء كله ، ولعل الدار أن تلف ، أو الأرض قبل أن يستوفى ؟ قيل : لا أعلم يجوز غير هذا من أن تكون الدار التى ملك منفعتها مدفوعة إليه فيستوفى المنفعة فى المدة التى شرطت له ، وأولى الناس أن يقول بهذا : من زعم أن الجائحة موضوعة ، وقد دفع البائع الثمرة إلى المشتري ، ولو شاء المشتري أن يقطعها كلها قطعها ، فلما كان المشتري إذا تركها إلى أوان يرجو أن تكون خيراً له فتلف ، رجع بحصة ما تلف كان فى الدار التى لا يقدر على قبض منفعتها ، إلا فى مدة تأتى عليها أولى أن يجعل الثمن للمكبرى ^(١) حالا كما يجعله للثمرة ، إلا أن يشترطه إلى أجل .

/ فإن قال قائل : من قال هذا ؟ قيل له : عطاء بن أبى رباح وغيره من المكيين . فإن قال : فما حجتك على من قال من المشرقين : إذا تشارطا فهو على شرطهما ، وإن لم يتشارطا فكلما مر عليه يوم له حصة من الكراء كان عليه أن يدفع كراء يومه ؟ قيل له : من قال هذا لزمه فى أصل قوله أن يجيز الدين بالدين ، إذا لم يقل كما قلنا : إن الكراء يلزم بدفع الدار؛ لأنه لا يوجد فى هذا أبداً دفع غيره ، وقال : المنفعة تأتى يوماً بعد يوم ، فلا أجعل دفع الدار يكون / فى حكم دفع ^(٢) المنفعة . قيل : فالمنفعة دين لم يأت ، والمال دين لم يأت ، وهذا الدين بالدين ، وسواء كانت أرض نيل أو غيرها ، أو أرض مطر .

(١) فى (ص) : « الكراء » ، وما أثبتاه من (ب ، ظ) .

(٢) فى (ص) : « فى دفع حكم » ، وما أثبتاه من (ب ، ظ) .

قال : وإذا تكارى الرجل المسلم من الذمى ^(١) أرضاً من أرض عشر ، أو خراج ، فعليه فيما أخرجت من الزرع الصدقة . فإن قال قائل : فما الحجة فى هذا ؟ قيل : لما أخذ النبى ﷺ الصدقة من قوم كانوا يملكون أرضهم من المسلمين ، وهذه أرض / من زرعها من المسلمين ، فلما زرع ما لا يملك من الأرض ، وما كان أصله فيثاً ، أو غنيمة ، فإن الله جل ذكره خاطب المؤمنين بأن قال لنبى ﷺ : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾ [التوبة : ١٠٣] ، وخاطبهم بأن قال : ﴿ وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ﴾ [الأنعام : ١٤١] ، فلما كان الزرع مالاً من مال المسلم ، والحصاد حصاد مسلم فَحُلَّتْ ^(٢) فيه الزكاة ، وجب عليه ما كان لا يملك رقة الأرض .

فإن قال : فهل من شىء توضحه غير هذا ؟ قيل : نعم ، الرجل يتكارى من الرجل الأرض ، أو يمنحه إياها ، فيكون عليه فى زرعها الصدقة ، كما يكون عليه لو زرع أرض نفسه . فإن قال : فهذه للمالك معروف ، قيل : فكذلك يتكارى فى الأرض الموقوفة على ابن ^(٣) السبيل وغيرهم ممن لا يعرف بعينه ، وإنما يعرف بصفته ، فيكون عليه فى زرعها الصدقة . فإن قال : هذا هكذا ، ولكن أصل هذه لمسلم أو لمسلمين ، وأصل تلك لمشرك . قيل : لو كانت لمشرك ما حل / لنا إلا بطيب نفسه ، ولكنها لما كانت عنوة أو صلحاً مالاً للمسلمين كما تغنم أموالهم من الذهب والفضة فيكون علينا فيها الصدقة ، كما يكون علينا فيما ورثنا من آبائنا ؛ لأن ملكهم قد انقطع عنهم فصار لنا ، وكذلك الأرض . فإن قال قائل : فهى لقوم غير معروفين ، قيل : هى لقوم معروفين بالصفة من المسلمين ، وإن لم يكونوا معروفين بأعيانهم ، كما تكون الأرض الموقوفة لقوم موصوفين . فإن قال : فالخراج يؤخذ منها ، قيل : لولا أن الخراج كراء ككراء الأرض الموقوفة ، وكراء الأرض للرجل حرم على المسلم أن يؤدى خراجاً وعلى الآخذ منه أن يأخذ منها خراجاً ، ولكنه إنما هو كراء . ألا ترى أن الرجل يكترى الأرض بالشىء الكثير فلا يحسب عليه ولا له فيخفف عنه من صدقتها شىء لما أدى من كرائها ؟

قال الشافعى رحمه الله : فإذا ابتاع الرجل من الرجل عبداً ، فتصادقا على البيع والقبض ، واختلفا فى الثمن والعبد قائم ، تحالفا وتراداً ، / فإن كان العبد تالفاً ^(٤) تحالفا وتراداً قيمة العبد ، وإذا كان قائماً وهما يتصادقان على ^(٥) البيع ، ويختلفان فى الثمن ، رد العبد بعينه .

- (١) « أرضاً من » : ليست فى (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .
- (٢) فى (ب) : « نجب » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) فى (ب) : « أبناء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٤) « تالفاً » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .
- (٥) فى (ب) : « فى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

فكل ما كان على إنسان أن يردّه بعينه فقات رَدّه بقيمته ؛ لأن القيمة تقوم مقام العين إذا فانت العين ، فإذا كان هذا فى كل شيء فما أخرج هذا من تلك الأشياء ؟ لا يجوز أن يفرق بين المجتمع فى المعنى إلا بخبر يلزم ، وهكذا فى الدور والأرضين إذا اختلفا قبل أن تسكن أو تزرع تحالفا وترادا . فإذا اختلفا بعد الزرع والسكن تحالفا وترادا قيمة الكراء ، وإن سكن بعضاً رد قيمة ما سكن وفسخ الكراء فيما لم يسكن ، وإن تكارى أرضاً لزرع فزرعها ، وبقي له سنة أو أكثر تحالفاً وتفاسخاً فيما بقي ، ورد كراء مثلها فيما زرع .

٢٣٧ / ب
ظ (١٤)

قال : وإذا اكرى الرجل من الرجل الدابة بعشرة تصادقا على الكراء ومبلغه ، واختلفا فى الموضع الذى تكارى إليه ، فقال المكترى : اكريتها (١) إلى المدينة / بعشرة ، وقال المكرى (٢) : اكريتها بعشرة إلى أيلة ، فإن لم يكن ركب الدابة تحالفا وترادا ، وإن كان ركبها تحالفاً وكان لرب الدابة كراء مثلها إلى الموضع الذى ركبها إليه ، وفسخ الكراء فى ذلك الموضع ؛ لأن كليهما مدع ومدعى عليه ؛ لأن الكراء بيع من البيوع ، وهذا مثل معنى قولنا فى البيوع .

٨٧٩ / ١
ص

وإذا استأجر الرجل من / الرجل الأرض ليزرعها ، فغرقت كلها قبل الزرع ، رجع بالإجارة (٣) ؛ لأن المنفعة لم تسلم له وهى مثل الدار تنهدم قبل السكنى ، فإن غرق بعضها فهذا نقص دخل عليه (٤) فيما اكرى ، وله الخيار بين : حبسها بالكراء ، أو ردها لأنه لم يسلم له ما اكرى كما اكرى ، كما يكون له فى الدار لو انهدم بعضها أن يحبس ما بقى بحصته من الكراء ، كأن نصفها انهدم فأراد أن يقيم فى نصفها الباقى بنصف الكراء فذلك له ؛ لأنه نقص دخل عليه فرضى بالنقص ، وإن شاء أن يخرج ويفسخ الكراء كان ذلك له إذا كان / بعض ما بقى من الدار والأرض ليس مثل ما ذهب .

٢٣٨ / ١
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله عليه : وكذلك لو اشترى مائة أردب طعاماً فلم يستوفها حتى تلف نصفها فى يدى البائع ، كان له - إن شاء - أن يأخذ النصف بنصف الثمن .

قال الربيع : الدار عندى خلاف الطعام (٥) ينهدم بعضها ؛ لأن الطعام شيء واحد ، والدار لا يكون بعضها مثل بعض سواء مثل الطعام .

(١) فى (ظ) : « فقال المكرى : اكريتها » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ب) .

(٢) فى (ظ) : « المكترى » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ب) .

(٣) فى (ص) : « الإجارة » ، وما أثبتاه من (ب) ، (ظ) .

(٤) فى (ص) : « عليها » ، وما أثبتاه من (ب) ، (ظ) .

(٥) فى (ب) : « الطعام عندى خلاف الدار » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .

قال الشافعي رحمه الله : وأصل هذا أن ينظر إلى البيعة ، فإذا وقعت على شيء يتبعض ويجوز أن يقبض بعضه دون بعض ، فتلف بعضه قلت فيه هكذا ، وإن وقعت على شيء لا يتبعض مثل : عبد اشتريته فلم تقبضه حتى حدث به عيب ، كنت فيه بالخيار : بين أخذه بجميع الثمن ، أو رده ؛ لأنه لم يسلم لك فتقبضه غير معيب .

فإن قال قائل : ما فرق بين هذين ؟ قيل : لا يكون العبد يتبعض من العيب ، ولا العيب يتبعض من العبد ، فقد يكون المسكن متبعضاً / من المسكن من الدار والأرض . وكذلك إذا تَكَارَى الرجل من الرجل الأرض عشر سنين بمائة دينار ، لم يجز حتى يسمى لكل سنة شيئاً معلوماً . وإذا اكترى الرجل من الرجل أرضه أو داره فقال : أكثرها منك كل سنة بدينار أو أكثر ، ولم يسم السنة التي يكثرها ، ولا السنة التي ينقطع إليها الكراء ، فالكراء فاسد لا يجوز إلا على أمر يعرفه المكري والمكترى . كما لا تجوز البيوع إلا على ما يعرف ، وهذا كلام يحتمل أن يكون الكراء فيه ينقضى إلى مائة سنة ، أو أكثر ، أو أقل ، ويحتمل أن يكون سنة ، ويحتمل أقل من سنة ، فكان هذا كراء مجهولاً يفسخه قبل السكنى . فإن فات فيه السكنى جعلنا فيه على المكترى أجر مثله كان أكثر مما وقع به الكراء ، أو أقل ، إذا أبطلنا أصل العقد فيه وصيرناه (١) قيمة لم نجعل الباطل دليلاً على الحق .

٢٣٨ ب/
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : فإذا زرع الرجل أرض رجل فادعى / أن رب الأرض أكراه أو أعاره إياها ، وجحد رب الأرض ، فالقول قول رب الأرض مع يمينه ، ويقلع الزارع زرعه ، وعلى الزارع كراء مثل أرضه إلى يوم قلع (٢) زرعه .

٢٣٩ ب/
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : وسواء كان ذلك في إبان الزرع أو في غير إبان ، إذا كان زارع الأرض المدعى للكراء حبسها عن مالكها ، فإنما أحكم عليه حكم الغاصب . وإذا تَكَارَى الرجل من الرجل أرضاً فيها زرع لغيره لا يستطيع إخراجه منها (٣) إلى أن يحصد (٤) ، فالكراء مفسوخ لا يجوز ، حتى يكون المكترى يرى الأرض لا حائل دونها من الزرع ، ويقبضها لا حائل دونها من الزارعين ؛ لأننا نجعله بيعاً من البيوع ، فلا يجوز أن يبيع لرجل عيناً لا يقدر المبتاع على قبضها حين تجب له ويدفع الثمن ، ولا أن نجعل على المبتاع والمكترى الثمن ، ولعل المبتاع و (٥) المكترى أن يتلف قبل أن يقبضه ، / ولا يجوز أن

٢٣٩ ب/
ظ (١٤)

- (١) في (ص ، ظ) : « صيرنا » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) في (ب) : « يقلع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٣) في (ظ) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٤) في (ب) : « يحصد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) « المبتاع و » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

نقول له الثمن دين إلى أن يقبض ، فذلك دين بدين .

قال الشافعي : ولا بأس بالسلف في الأرض والدار قبل أن يكتريهما ويقبضهما ، ولكن يكتري الأرض والدار ويقبضهما مكانهما لا حائل بينهما ، ومتى حدث على واحد منهما حادث يمنع من منفعة رجع المكتري بحصته من الكراء من يوم حدث الحادث ، وهكذا العبد ، وجميع الإجازات ، وليس هذا بيع وسلف ، إنما البيع والسلف أن تتعقد العقدة على إيجاب بيع وسلف بين المتبايعين ، / فيكون الثمن غير معلوم ؛ من قبل أن للمبيع حصة من السلف في أصل ثمنه لا تعرف ؛ لأن السلف غير مملوك .

ب/ ٨٧٩
ص

قال الشافعي رحمه الله : وكل ما جاز لك أن تشتريه على الانفراد جاز لك أن تكتريه على الانفراد . والكراء بيع من البيوع ، وكل ما لم يجز لك أن تشتريه على الانفراد لم يجز لك أن تكتريه على الانفراد . ولو أن رجلاً / اكترى من رجل أرضاً بيضاء ليزرعها شجراً قائماً (١) على أن له الشجر وأرضه ، كان في الشجر ثمر بالغ ، أو غض ، أو لم يكن فيه ، كان هذا كراء جائزاً ، كما يكون بيعاً جائزاً .

ب/ ٢٤٠
ظ (١٤)

قال الربيع : يريد أن لصاحب الأرض البيضاء الشجر وأرض الشجر .

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولو تكارى الأرض بالثمرة دون الأرض والشجر ، فإن كانت الثمرة قد حل بيعها جاز الكراء بها ، وإن كانت لم يحل بيعها لم يحلل (٢) الكراء بها .

قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ [النساء : ٢٩] وقال عز وجل : ﴿ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ [البقرة : ٢٧٥] فكانت الآيتان مطلقتين على إحلال البيع كله ، إلا أن تكون دلالة عن (٣) رسول الله ﷺ ، أو في إجماع المسلمين الذين لا يمكن أن يجهلوا معنى ما أراد الله تبارك وتعالى تحريم بيع دون بيع (٤) ، فنصير إلى قول النبي ﷺ فيه ؛ لأنه المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد الله تبارك وتعالى خاصاً وعماماً . ووجدنا الدلالة عن النبي ﷺ / بتحريم شيئين : أحدهما : بالتفاضل (٥) في النقد ، والآخر : النسيئة كلها . وذلك أنه يحرم

ب/ ٢٤٠
ظ (١٤)

(١) في (ص) : « أو على » ، وفي (ظ) : « قائماً له » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) في (ب) : « يحل » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .

(٣) في (ب) : « من » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .

(٤) « دون بيع » : سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص) ، (ب) .

(٥) في (ب) : « التفاضل » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .

الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، يبدأ بيد^(١) ، وكذلك الفضة ، وكذلك أصناف من الطعام : الحنطة ، والشعير ، والتمر ، والملح ، فحرم في هذا كله معنيان : التفاضل في الجنس الواحد ، وأباح التفاضل في الجنس المختلفين^(٢) ، وحرم فيه كله النسبة . فقلنا : الذهب والورق هكذا ؛ لأنه نص الخبر^(٣) . وقلنا : كل ما كان مأكولاً ومشروباً هكذا ؛ لأنه في معنى ما نص من^(٤) الخبر . وما سوى هذا فعلى أصل الآيتين من إحلال الله ، البيع حلال كله بالتفاضل في بعضه على بعض ، يبدأ بيد ، ونسبة ، فكانت لنا بهذا دلائل مع ما وصفنا ، منها : أن النبي ﷺ ابتاع عبداً بعبدين^(٥) ، وأجاز ذلك على بن أبي طالب عليه السلام^(٦) وابن المسيب^(٧) ، وابن عمر^(٨) ، وغيرهم رضي الله عنهم ، ولو لم يكن فيه هذا الخبر ما جاز فيه إلا هذا القول على هذا المعنى ، أو قول^(٩) ثان وهو : أن يقال : إذا كان الشيطان من / صنف واحد فلا يجوز إلا أن يكونا سواء بسواء ، وعينا^(١٠) بعين ، ومثلاً بمثل ، كما يكون الذهب بالذهب ، وإذا اختلفا فلا^(١١) بأس بالتفاضل يبدأ بيد ، ولا خير فيه نسبة ، كما يكون الذهب بالورق^(١٢) ، والتمر بالحنطة . ثم لم يجز أن يباع بغير ببعيرين يبدأ بيد ؛ من قبل أنهما من صنف واحد وإن اختلفت رحلتها ونجاتها . وإذا لم يجز يبدأ بيد كانت النسبة أولى ألا تجوز .

١/ ٢٤١
ظ(١٤)

فإن قال قائل : قد يختلفان في الرحلة^(١٣) ، وكذلك التمر قد يختلف في الحلاوة والجودة حتى يكون المذ من البردي خيراً من المذ من غيره ، ولا يجوز إلا مثلاً بمثل ، ويبدأ بيد ؛ لأنهما تمران يجمعان معاً^(١٤) على صاحبهما في الصدقة لأنهما جنس ،

(١) انظر الحديث رقم [١٤٤٥] و [١٤٦٠] وهو حديث مالك بن أوس بن الحدثان .

(٢) انظر الحديث رقم [١٤٦١] وهو حديث عبادة بن الصامت وفي إحدى رواياته : « فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم » ، في باب بيع الطعام بالطعام .

(٣) في (ب) : « لأن نصه في الخبر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « في » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) سبق ذلك في حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه رقم [١٤٦٨] في باب بيع العروض ، من كتاب البيوع .

(٦) سبق ذلك برقم [١٤٧٠] في باب بيع العروض ، من كتاب البيوع .

(٧) سبق ذلك برقم [١٤٧١] في باب بيع العروض ، من كتاب البيوع .

(٨) سبق ذلك برقم [١٤٦٩] في باب بيع العروض ، من كتاب البيوع .

(٩) في (ص) : « وقول » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(١٠) في (ص) : « عينا » بدون الواو ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(١١) في (ص) : « ولا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(١٢) في (ص) : « والورق » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(١٣) الرحلة : بالضم الجودة والقوة . (تاج العروض) .

(١٤) « معاً » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

وكذلك البعيران جنس^(١) يجتمعان على صاحبهما في الصدقة ، وكذلك الذهب منه ما يكون المثلث ثمن ثلاثين درهماً لجودته ، ومنه ما يكون المثلث بشيء أقل منه بكثير لتفاضلهما ، ولا يجوز ، وإن تفاضلا أن يباعا إلا مثلاً بمثل ، ويدأ بيد ، ويجمعان على صاحبهما / في الصدقة . فإما أن تجرى الأشياء كلها قياساً عليه ، وإما أن يفرق بينها وبينه كما قلنا وبالدلائل التي وصفنا ، وبأن المسلمين أجمعوا على أن الذهب والورق يسلمان فيما سواهما بخلاف^(٢) ما سواهما فيهما^(٣) ، فأما أن يتحكم^(٤) المتحكم فيقول : مرة في شيء من الجنس لا يجوز الفضل في بعضه / على بعض قياساً على هذا ، ثم يقول مرة أخرى : ليس هو من هذا ، فلو^(٥) كان هذا جائزاً لأحد جاز لكل امرئ أن يقول ما خطر على قلبه ، وإن لم يكن من أهل العلم ؛ لأن الخاطر لا يعدو أن يوافق أثراً ، أو يخالفه ، أو قياساً ، أو يخالفه ، فإذا جاز لأحد الأخذ بالآثر وتركه والأخذ بالقياس وتركه ، لم يكن ههنا معنى إلا أن يقول امرؤ بما شاء ، وهذا محرم على الناس .

قال الشافعي رحمه الله : الإجارة كما وصفت ، بيع من البيوع . فلا بأس أن يستأجر العبد سنة بخمسة دنائير فتعجل الدنانير ، أو تكون إلى سنة أو ستين أو عشر سنين فلا بأس إن كانت عليك^(٦) خمسة دنائير حالاً أن تؤاجر بها عبداً لك / من رب الدنانير إذا قبض العبد ، وليس من هذا شيء ديناً بدين الحكم في المستأجر إذا دفع^(٧) إلى المستأجر له نقداً ، غير أن صاحبه يستوفي الإجارة في مدة تأتي ، ولولا أن الحكم فيه هكذا ما جازت الإجارة بدين أبداً ؛ من قبل : أن هذا دين بدين ، ولا عرفت لها وجهاً تجوز فيه ، وذلك أني إن قلت : لا تجب الإجارة إلا باستيفاء المستأجرة^(٨) من المنفعة ، ما يكون له حصة من الثمن كانت الإجارة منعقدة ، والمنفعة دين ، وثمن المنفعة دين^(٩) فكان هذا ديناً بدين . ولو قلت : يجوز أن أستأجر منك عبدك بعشرة دنائير شهراً ، فإذا مضى الشهر دفعت إليك العشرة كانت العشرة ديناً ، وكانت المنفعة ديناً ، فكان هذا ديناً بدين . ولو قلت :

(١) في (ص) : « جنسان » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) في (ظ ، ص) : « بخلافها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « فيهما » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) في (ص) : « يحكم » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٥) في (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ص) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٧) في (ب) : « أن يدفع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ب) : « المستأجر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) « وثمن المنفعة دين » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

أدفع إليك عشرة ، وأقبض العبد يخدمنى شهراً ، كان هذا سلفاً فى شىء غير موصوف ، وسلفاً غير مضمون على صاحبه ، وكان هذا فى هذه المعانى كلها لإبطال الإجازات ، وقد أجازها الله عز وجل ، وأجازتها / السنة ، وأجازها المسلمون ، وقد كتبنا تثبيتاً^(١) إجازتها فى كتاب الإجازات . ولولا أن ما قلت كما قلت : إن دفع المستأجر من دار وعبد إلى المستأجر دفع العين التى فيها المنفعة ، فيحل فى الإجارة النقد والتأخير ؛ لأن هذا نقد بنقد ، ونقد بدين ، ما جازت الإجازات بحال أبداً .

فإن قال قائل : فهى لا يقدر على المنفعة فيها إلا فى مدة تأتى ، قلنا : قد عقلنا أن الإجازات منذ كانت هكذا ، فإن حكمها حكم الطعام يتنازع كَيْلاً ، فتشريع فى كيله ، فلا تأخذ منه ثانياً^(٢) أبداً إلا بعد بادئ ، وذلك أنه لا يمكنك فيه غير هذا ، وكذلك السكنى^(٣) والخدمة لا يمكن فيه^(٤) أبداً غير هذا . فأما من قال من أجاز الإجازات : أجاز ما^(٥) يجوز أن يستأجر العبد شهراً بدينار ، أو شهرين ، أو ثلاثة^(٦) ، ثم قال : ولا يجوز أن يكون لى عليك دينار فأستأجره منك به ؛ لأن هذا دين بدين ، فالذى أجاز هو الدين بالدين إذ^(٧) كانت الإجارة ديناً لا شك ، والذى أبطل هو الذى ينبغى أن / يجيز ؛ من قبل : أنه يجوز لى أن يكون لى عليك دينار فأخذ به منك دراهم ، ويكون كينوته عليك كقبضك إياه من يدى ، ولا يجوز^(٨) أن يعطيك دراهم بدينار مؤجل ، ويزعم ههنا^(٩) فى الصرف أنه نقد ، ويزعم فى الإجارة أنه دين ، فلا بد أن يكون حكم^(١٠) أنه نقد منهما^(١١) جميعاً ، أو دين منهما^(١٢) جميعاً ، فإن جاز هذا جاز لغيره أن يجعله نقداً حيث جعله ديناً ، وديناً حيث جعله نقداً .

قال الشافعى رحمه الله : البيوع الصحيحة صنفان : بيع عين يراها المشتري والبائع ،

- (١) فى (ص) : « بثيت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٢) فى (ص) : « اثنا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٣) فى (ظ ، ص) : « السكن » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٤) فى (ب) : « فيهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٥) « أجاز ما » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) فى (ص ، ظ) : « وإلى ثلاثة » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٧) فى (ص ، ظ) : « إن » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٨) فى (ظ) : « يجيز » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٩) فى (ب) : « هنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (١٠) فى (ب) : « الحكم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (١١ - ١٢) فى (ب) : « فيهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

وبيع صفة مضمونة على البائع ، ^(١) وبيع ثالث : وهو الرجل يبيع السلعة بعينها غائبة عن البائع والمشتري غير مضمونة على البائع ^(٢) ، إن سلمت السلعة حتى يراها المشتري كان فيها بالخيار : باعه إياها على صفة وكانت على تلك الصفة التي باعه إياها ، أو مخالفة لتلك الصفة ؛ لأن بيع الصفات التي تلزم المشتري ما كان مضموناً على صاحبه ، ولا يتم البيع في هذا حتى يرى المشتري السلعة فيرضاه ، ويتفرقان بعد البيع من مقامهما الذي رآها فيه . فحيث يتم البيع ، / ويجب عليه الثمن كما يجب ^(٣) عليه الثمن في سلعة حاضرة اشتراها حتى يتفرقا بعد البيع عن تراض فيلزمهما ^(٤) . ولا / يجوز أن تباع هذه السلعة بعينها إلى أجل من الآجال ^(٥) قريب ، ولا بعيد ؛ من قبل أنه إنما يلزم بالأجل ، ويجوز فيما حل لصاحبه ، وأخذه مشتره ، ولزمه بكل وجه ، فأما بيع لم يلزم فلا يجوز أن يكون إلى أجل ، وكيف يكون على المشتري دين إلى أجل ولم يتم له البيع ^(٦) ، ولم يره ، ولم يرضه ؟ فإن تطوع فنقد فيه على أنه إن ^(٧) رضى كان النقد ^(٨) الثمن ، وإن سخط رجع بالثمن لم يكن بهذا بأس ، وليس هذا من بيع وسلف . ولا أن أسلفك في الطعام إلى أجل فأخذ منك بعد محل ^(٩) الأجل بعض طعام ، وبعض رأس مال ، فإن ذهب ذاهب إلى أن هذين ، أو أحدهما ، أو ما كان في مثل معناهما ، أو معنى واحد منهما من بيع ، وسلف ، فليس هذا من ذاك ^(١٠) بسبيل ، ألا ترى أن معقولاً لا شك فيه في الحديث إذا كان إنما نهى عن بيع وسلف وإنما نهى أن يجمعهما ^(١١) ، ونهيه أن يجمعاً معقول ؟ وذلك أن الأثمان لا تحل إلا معلومة ، فإذا اشترت شيئاً بعشرة على أن أسلفك عشرة ، أو تسلفني عشرة ^(١٢) ، فهذا بيع وسلف ؛ لأن الصفقة جميعها معلوم الصفة ^(١٣) غير مملوك للمستسلف ^(١٤) ، فله حصة من الثمن غير معلومة . أو لا

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) في (ص ، ظ) : « كما لا يجب » ، وما أثبتناه من (ب) وهو الملائم للسياق .

(٤) في (ص ، ظ) : « فلزمها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) « من الآجال » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٦) في (ب) : « ولم يتم له بيع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) « إن » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٨) في (ب) : « نقد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) في (ب) : « مجيء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) في (ب) : « ذلك » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١١) في (ب) : « يجمعاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٢) « أو تسلفني عشرة » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(١٣) في (ب) : « جمعتهما معلوم السلف » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٤) في (ص ، ظ) : « المستسلف » ، وما أثبتناه من (ب) .

ترى أن لا بأس بأن أبيعك على حدة ؟ وأسلفك على حدة ؟ إنما النهي أن يكونا بالشرط مجموعين في صفقة ، فأما إذا أعطيتك عشرة دنائير على مائة فَرَقٍ إلى أجل ، فحلت فإنما لى عليك المائة ، فإن أخذتها كلها فهي مالى ، وإن أخذت بعضها فهي بعض مالى ، وأقيلك فيما بقى منها بإحداث شيء لم يكن على ، ولم يكن فى أصل عقد البيع فيحرم به البيع ، وإذا جاز أن أقيلك منها كلها (١) فيكون هذا إحداث إقالة لم تكن على جاز هذا فى بعضها .

/ قال الربيع : قال الشافعى رحمته الله : البيع يبعان لا ثالث لهما : أحدهما : بيع عين يراها البائع والمشتري عند تبايعهما ، وبيع مضمون بصفة معلومة وكيل معلوم وأجل معلوم والموضع الذى يقبض فيه .

ب / ٢٤٤
ظ (١٤)

قال الربيع : وقد كان الشافعى رحمه الله : يجيز بيع السلعة (٢) بعينها غائبة بصفة ، ثم قال : لا يجوز ؛ من قَبْلِ أنها قد تتلف ، فلا يكون يتم البيع فيها ، فلما كانت مرة تسلم فيتم البيع ، ومرة تعطب فلا يتم البيع ، كان هذا مفسوخاً .

[١٤] كراء الدواب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعى قال : وإذا تَكَارَى رجل دابة من مكة إلى مَرٍّ (٣) ، فركبها إلى المدينة ، فعليه / الكراء الذى تراضيا عليه إلى مَرٍّ . فإن سلمت الدابة فعليه كراء مثلها / إلى المدينة ، وإن عطبت الدابة فعليه الكراء إلى مَرٍّ وقيمة الدابة ، وإن نقصت بعيب دخلها من ركوبه فآثر فيها مثل : الدَبَر (٤) ، والعَوَر ، وما أشبه ذلك ، ردها وأخذ قيمة ما نقصها ، كما يأخذ قيمتها لو (٥) هلك . وإذا رجعت إلى صاحبها أخذ ما نقصها وكراء مثلها إلى حيث تعدى . وإذا هلك الدابة فلم يتعد المكترى البلد الذى تَكَارَاهَا إليه ، ولم يتعد بأن يحمل عليها ما ليس له ، ولا أن يركبها / ركوباً لا تركبه الدواب فلا ضمان عليه . وإن كان الكراء ذاهباً وجائياً فلأنما عليه فى الذهاب نصف (٦) الكراء ، إلا أن يكون الذهاب والجئنة يختلفان ، فيقسم الكراء على قدر اختلافهما بقول

ب / ١٧٠
ن

ب / ١٧٤
ظ (١٤)

ب / ٨٦٢
ص

(١) « كلها » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ، ب) .

(٢) فى (ص) : « السلف » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٣) مَرٍّ : موضع بقرب مكة من جهة الشام .

(٤) الدَبَر : الجرح الذى يكون فى ظهر البعير .

(٥) فى (ت) : « أو » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٦) « نصف » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

أهل العلم باختلافهما .

ولو تعدى عليها بعدما بلغت المكان الذى تكارها إليه مثلاً (١) ، أو أقل ، ثم ردها فعطبت فى الموضع الذى اكترها إليه ضمن ، لا يخرج من الضمان الذى (٢) تعدى إلا بأدائها سالمة إلى ربها .

١/ ١٧٥

ظ (١٤)

[١٥] / الإجازات

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى رحمه الله عليه : قال قائل : ليس كراء البيوت ولا الارضين ولا الظهور بل لازم ولا جائز ، وذلك أنه تمليك (٣) ، والتمليك بيع ، ولما رأينا البيوع تقع (٤) على أعيان حاضرة تُرى ، وأعيان غائبة موصوفة مضمونة (٥) ، والكراء ليس بعين حاضر ولا غائب يرى أبداً ، ورأينا من أجازهما قال : إذا انهدم المنزل ، أو هلك العبد ، انتقض الكراء والإجارة فيهما ، وإنما التمليك ما انقطع ملك صاحبه عنه إلى من ملّكه إياه ، وهو إذا ملّك مستأجره منفعة بالإجارة فالإجارة (٦) ليست هكذا ملك العبد للمالكه ، ومنفعة لمستأجره إلى المدة التى تشترط وخدمة العبد مجهولة (٧) أيضاً مختلفة بقدر نشاطه وبذله وكسله (٨) وضعفه ، وكذلك الركوب مختلف ، ففيها (٩) أمور تفسدها ، وهى عندنا بيع ، والبيوع كما وصفنا ، / ومن أجازها فقد يحكم فيها بحكم البيع ؛ لأنها تمليك ، ويخالف بينها وبين البيع فى أنها تمليك وليست محاطاً بها ، فإن قال : أشبهها بالبيع فليحكم (١٠) لها بحكمه ، وإن قال : هى بيع فقد أجاز فيها ما لا يجيزه فى البيع .

١٧٥ / ب

ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : وهذا القول جهل ممن قاله . والإجازات أصول فى أنفسها يبيع على وجهها ، وهذا كله جائز ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاتُّوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] ، فأجاز الإجارة على الرضاع ، والرضاع يختلف لكثرة رضاع

(١) فى (ب) : « ميلا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٢) الذى : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٣) فى (ظ) : « تمليك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٤) فى (ت) : « بيع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) مضمونة : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .

(٦) فالإجارة : ليست فى (ظ ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٧) فى (ص) : « محمولة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، ت) .

(٨) فى (ظ) : « وكيله » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

(٩) فى (ص ، ظ) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(١٠) فى (ص) : « فيحكم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، ت) .

المولود وقتله ، وكثرة اللبن وقتله . ولكن لما لم ^(١) يوجد فيه إلا هذا جازت الإجارة عليه ، وإذا جازت عليه جازت على مثله ، وما هو في مثل معناه ، وأخرى أن يكون ^(٢) أبين منه ، وقد ذكر الله عز وجل الإجارة في كتابه ، وعمل بها بعض أنبيائه ، قال الله عز وجل : ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴾ ^(٢٦) قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَكْبَحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ / تَأْجُرْنِي ثَمَانِي حَجَجٍ ﴿ الآية [القصص] .

1/ ١٧٦
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : قد ذكر ^(٣) الله عز وجل أن نبياً من أنبيائه أجر نفسه حججاً مسماة ملكه بها بضع امرأة ، فدل على تجويز الإجارة ، وعلى ألا بأس ^(٤) بها على الحجج إن كان على الحجج استأجره ، وإن كان استأجره على غير حجج فهو تجويز الإجارة بكل حال ، وقد قيل : استأجره على أن يرعى له ، والله تعالى أعلم .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فمضت بها السنة ، وعمل بها غير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ ، ولم ^(٥) يختلف أهل العلم بيلدنا علمناه في إجازتها ، وعوام فقهاء الأمصار . [١٦٧٦] أخبرنا مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن حنظلة بن قيس : أنه سأل

- (١) « لم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب ، ت) .
(٢) « يكون » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .
(٣) في (ص) : « فذكر » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
(٤) في (ب) : « على أنه لا بأس » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
(٥) في (ب) : « ولا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

[١٦٧٦] * ط : (٢ / ٧١١) (٣٤) كتاب كراء الأرض - (١) باب ما جاء في كراء الأرض ، ولفظه : عن حنظلة ابن قيس الزرقى ، عن رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ نهى عن كراء المزراع . قال حنظلة : فسألت رافع بن خديج : بالذهب والورق ؟ فقال : أما بالذهب والورق فلا بأس به . (رقم ١) .

قال الشافعي عقبه : فراجع سمع النهى من رسول الله ﷺ ، وهو أعلم بمعنى ما سمع ، وإنما حكى رافع النهى عن كرائها بالثلث والربع ، وكذلك كانت تكري . وهو يشير بهذا إلى الحديث الذي رواه مسلم بسنده عن رافع [انظر رقم ١٦٦٩] . ثم قال الشافعي : « وقد يكون سالم سمع عن رافع بالخبر جملة ، فرأى أنه قد حدث به عن الكراء والذهب والورق ؛ فلم ير بالكراء بالذهب والورق بأساً ؛ لأنه يعلم أن الأرض تكري بالذهب والورق » .

والشافعي بهذا يشير إلى حديث سالم الذي رواه مالك : عن ابن شهاب أنه سأل سالم بن عبد الله ابن عمر عن كراء المزراع ؟ فقال : لا بأس بها ، بالذهب والورق . قال ابن شهاب : فقلت له : أرايت الحديث عن رافع بن خديج فقال : أكثر رافع ، ولو كان لى مزرة أكريتها .

[ط : (الموضع السابق) . (رقم ٣)] .

رافع بن خديج عن كراء الأرض . فقال : نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض . فقال : أبالذهب والورق ؟ / قال : أما بالذهب والورق (١) فلا بأس به .

١/ ١٧١
ت

قال الشافعي رحمه الله : فرافع سمع النهي من رسول الله ﷺ (٢) وهو أعلم بمعنى ما سمع وإنما حكى رافع النهي عن كرائها بالثلث والربع ، وكذلك كانت تكري ، وقد يكون سالم سمع عن رافع بالخبر جملة فرأى أنه حدث به عن الكراء بالذهب / والورق ، فلم ير بالكراء بالذهب والورق بأساً ؛ لأنه لا (٣) يعلم أن الأرض تكري بالذهب والورق ، وقد بينه غير مالك عن رافع أنه على كراء الأرض ببعض ما يخرج منها .

ب/ ١٧٦
ظ (١٤)

١/ ٨٦٢
ص

[١٦٧٧] أخبرنا مالك بن أنس ، عن ابن شهاب ، / عن سعيد بن المسيب : أنه سأل عن استكراء الأرض بالذهب والورق فقال : لا بأس به .

[١٦٧٨] أخبرنا مالك ، عن هشام (٤) بن عروة ، عن أبيه شيباً به .

[١٦٧٩] أخبرنا مالك بن أنس ، عن (٥) ابن شهاب ، عن سالم ، عن أبيه مثله .

[١٦٨٠] أخبرنا مالك : أنه بلغه أن عبد الرحمن بن عوف تكارى أرضاً فلم تزل بيده حتى هلك ، قال ابنه : فما كنت أراها إلا أنها له (٦) من طول ما مكثت بيده (٧) حتى ذكرها عند موته ، فأمرنا بقضاء شيء بقي عليه من كرائها من ذهب أو ورق .

قال الشافعي : والإجازات صنف من البيوع ؛ لأن البيوع كلها إنما هي تمليك من كل واحد منهما لصاحبه يملك بها المستأجر المنفعة التي في العبد ، والبيت ، والدابة ، إلى المدة التي اشترط حتى يكون أحق بالمنفعة التي ملك من مالها ، ويملك بها مالك الدابة والبيت العوض الذي أخذه عنها ، وهذا البيع نفسه .

(١) « والورق » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .

(٢) في (ت) : « من النبي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٣) « لا » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٦) « له » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٧) « بيده » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .

[١٦٧٧] * ط : (الموضع السابق) .

[١٦٧٨] * ط : (٢ / ٧١٢) في الكتاب والباب السابقين . (رقم ٥) .

ولفظه : « عن هشام بن عروة ، عن أبيه أنه كان يكرى أرضه بالذهب والورق » .

[١٦٧٩] لم أجد هنا في الموطأ ، وما فيه من ذلك عن سالم نفسه ، كما نقلته في رقم [١٦٧٦] .

[١٦٨٠] * ط : (٢ / ٧١٢) في الكتاب والباب السابقين . (رقم ٤) .

فإن قال قائل : / قد تخالف البيوع في أنها بغير أعيانها ، وأنها (١) غير عين إلى مدة .
قال (٢) الشافعي رحمه الله : فهي منفعة معقولة من عين معروفة ، فهي كالعين (٣) .

قال الشافعي رحمه الله : والبيوع قد تجتمع في معنى : أنها ملك ، وتختلف في أحكامها . فلا (٤) يمنعها اختلافها في عامة أحكامها ، وأنه (٥) يضيق في بعضها الأمر ، ويتسع في غيره من أن تكون كلها يبيعاً يحللها ما يحل (٦) البيع ، ويحرمها ما يحرم البيع في الجملة . ثم تختلف بعد في معانٍ أخرى : فلا يبطل صنف منها خالف صنفاً في بعض أمره بخلافه صاحبه ، وإن كانا قد يتفقان في معنى غير المعنى الذي اختلفا فيه ، فالبيوع لا تحل إلا برضا من البائع والمشتري (٧) وثمن معلوم . وعندنا لا تجب إلا بأن يتفرق البائع والمشتري (٨) من مقامهما ، أو أن يخير أحدهما صاحبه بعد البيع فيختار إجازة البيع ، ثم تختلف البيوع فيكون منها المتصارفان لا يحل لهما أن يتبايعا ذهباً بذهب ، وإن تفاضلت الذهب إلا مثلاً بمثل ، يداً بيد ، وزناً بوزن ، ثم يكونان (٩) إن تصارفا ذهباً بورق ، فلا بأس بالفضل في أحدهما على الآخر يداً بيد ، فإن تفرق المتصارفان الأولان ، أو هذان قبل أن يتقابضا انتقض البيع بينهما / ويكون المتبايعان السلعة - سوى الصرف - يتبايعان الثوب بالنقد ، ويقبض الثوب المشتري ولا (١٠) يدفع الثمن إلا بعد حين ، فلا يفسد البيع . ويكون السلف في الشيء المضمون إلى أجل يعجل الثمن ، ويكون المشتري غير حال على صاحبه إلا أنه يكون مضموناً ، ويضيق فيما كان يكون غير هذا من البيوع التي جاز (١١) في هذا مع اختلاف البيوع في غير هذا ، وكل ما يقع عليه جملة اسم البيع ، ولا يحل إلا بتراض منهما ، فحكمهما في هذا واحد ، وفي سواه مختلف .

قال الشافعي رحمه الله : وقبض الإجازات التي (١٢) يجب بها (١٣) على المستأجر دفع الثمن ، كما يجب دفع الثمن إذا دفعت السلعة المشتراة بعينها - أن يدفع الشيء الذي فيه

- (١) في (ص ، ظ) : « فإنها » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .
- (٤) في (ب) : « ولا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٥) في (ص) : « وأن » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٦) في (ب ، ص) : « يحلل » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت) .
- (٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٩) في (ت) : « ويكونان » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (١٠) في (ص ، ظ) : « لا » بدون واو ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (١١) في (ب) : « جازت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (١٢) في (ب) : « الذي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (١٣) في (ب ، ت) : « به » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

المنفعة : إن كان عبدا استؤجر دفع العبد (١) ، وإن كان بعيرا دفع البعير ، أو مسكنا (٢) دفع المسكن حتى يستوفى / المنفعة التى فيه كمال الشرط إلى المدة التى اشترط ، وذلك أنه لا يوجد له دفع إلا هكذا .

فإن قال قائل : هذا دفع ما لا يعرف ، فهذا من علة أهل الجهالة الذين أبطلوا الإجازات .

قال الشافعى رحمه الله عليه : والمنفعة من عين معروفة قائمة / إلى المدة كدفع (٣) العين ، وإن كانت المنفعة غير عين ترى (٤) فهى (٥) معقولة من عين ، وليس دفع المنفعة بدفع الشيء الذى به المنفعة ، وإن كانت المنفعة غير عين ترى (٦) حين (٧) دفعت ، فأولى أن يفسد البيع من ملك المنفعة ، وإن كانت غير عين . وإذا صح أن يملكها من السلعة والمسكن (٨) وهى غير عين ولا مضمونة ، فلم تفسد كما زعم من أفسدها ؛ لأنها وإن كانت غير عين فهى كالعين بأنها من عين ، فكأنه شىء انتفعوا به من عين معروف (٩) ، وأجازوه المسلمون له فدفعه إذا دفع ، كما لا يستطيع غيره أولى أن يقوم مقام الدفع (١٠) من الأعيان ، والدفع أخف من ملك العقدة ؛ لأن العقدة تفسد فيبطل الدفع (١١) ، والدفع يفسد ، ولا تفسد العقدة . فإذا جاز أن يكون ملك المنفعة معروفاً ، وإن كان بغير عينه من عين ، فيصح ويلزم كما يصح ملك الأعيان ، (١٢) جاز أن يكون الدفع للعين التى فيها المنفعة يقوم مقام دفع الأعيان (١٣) إذا دفعت العين التى فيها المنفعة ، فهو كدفع العين إذا كان هذا الدفع / الذى لا يستطيع / فيه (١٤) غيره أبداً .

قال الشافعى رحمه الله : فقال قولنا فى إجازة الإجازات بعض الناس وشدها ، واحتج فيها بالأثار ، وزعم أن ما احتججنا به فيها حجة على من خالفنا فى ردّها لا يخرج منها ، ثم عاد لما ثبت منها فقال فيها أقاويل ، كأنه عمد نقض بعض (١٥) ما ثبت منها ، وتوهين

(١) فى (ص ، ظ) : « المنفعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ب) : « وإن كان مسكناً » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٣) فى (ت ، ص ، ظ) : « مدة لدفع » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) « ترى » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

(٧) فى (ص) : « حيث » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٨) « والمسكن » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٩) فى (ب) : « معروفة » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) .

(١٠ - ١١) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(١٢ - ١٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(١٤) فى (ب ، ت) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٥) « بعض » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

ما شدد ، فقال : الإجارة (١) جائزة ، وقال : إذا استأجر الرجل من الرجل عبداً أو منزلاً ، لم يكن للمستأجر أن يأخذ المؤاجرة بالإجارة ، وإنما يجب له من الإجارة (٢) بقدر ما اختدم العبد ، أو سكن المسكن ، كأنه تكارى بيتاً بثلاثين درهماً كل شهر ، فما (٣) لم يسكن لم يجب عليه شيء ، ثم إذا سكن يوماً فقد وجب عليه درهم ، ثم هكذا على هذا الحساب .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فقلت لبعض من يقول هذا القول : الخبر وإجماع الفقهاء بإجازة الإجارة ثابت عندنا وعندك ، والإجارة ملك من المستأجر للمنفعة ، ومن المؤاجر (٤) للعوض الذي بالمنفعة ، والبيع إنما هو (٥) تحويل ملك (٦) من شيء يملك (٧) غيره وكذلك الإجارة . فقال منهم قائل : ليست الإجارة ببيع . قلنا : وكيف زعمت أنها / ليست ببيع وهي تمليك شيء بتمليك غيره ؟ قال : ألا ترى أن لها اسماً غير البيع ، قلنا : قد يكون للبيع أسماء مختلفة تعرف دون البيع ، والبيع تجمعها مثل : الصرف ، والسلم ، يعرفان بلا اسم بيع ، وهما من البيع عندنا وعندك .

١/ ١٧٩
ظ (١٤)

قال : فكيف يقع البيع مُغيياً لعله لا يتم ؟ قلنا : أو ليس قد توقع (٨) نحن وأنت البيع على المغيب إلى المدة البعيدة في السلم ، وتوقعها أيضاً على الرطب بكيل ، والرطب قد ينفد ، ثم تخير أنت المشتري إذا لم يقبض حتى ينفد في رده إلى رأس ماله ، (٩) وأن يترك إلى رطب قابل ، فإما أخر ماله عن غلة سنة إلى سنة أخرى ، وإما رجع إليه رأس ماله (١٠) بعد حبسه ، وقد كان يملك به رطباً بكيل معلوم فلم يقبض ما ملك كما ملك ولم يكن في يديه رأس مال (١١) ؟

قال : هذا كله مضمون ، قلنا : أولست قد جعلته مضموناً ، ثم صرت إلى أن تحكم له في المضمون بأحد حكمين تَخِيْرُهُ أنت (١٢) . : في أن ترد رأس المال وتبطل ما وجب له

-
- (١) في (ب ، ت) : « الإجازات » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٢) « وإنما يجب له من الإجارة » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ت) .
 (٣) في (ص) : « فلما » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
 (٤) في (ب) : « المؤجر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
 (٥) في (ب) : « هي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
 (٦ ، ٧) في (ب) : « الملك » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
 (٨) في (ص) : « وقع » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
 (٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .
 (١١) في (ب ، ت) : « ماله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (١٢) في (ص) : « بخير ثابت » بدل : « تخيره أنت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

ب / ١٧٩
ظ (١٤)١ / ١٧٢
ت

وضمن الرطب بعدما انتفع به المسلم إليه ولم ينتفع المسلم ، وإما أن يؤخر ماله عن غلة (١) سنة بلا طيب من نفسه إلى سنة أخرى . فقال : هذا كله / كما قلت ، ولكنى لا أجد غيره فيه . قلت : فإذا كان قولك : لا أجد غيره / فيه حجة ، فكيف لم تجعل لنا (٢) الذى هو أوضح وأبين ونحن لا نجد فيه غيره حجة ؟ قال : وما ذاك ؟ قلنا : زعمنا أن البيوع تجوز ويحل ثمنها مقبوضاً ، وأن القبض مختلف ، فمنه ما يقبض باليد ، ومنه ما يدفع إليه المفتاح وذلك فى الدور ، ومنه ما يخلى المالك بينه وبين المشتري وهو لا يخلق عليه ولا يقبضه بيده وذلك مثل : الأرض المحدودة ، ومنه ما هو مشاع فى الأرض لا يدرى أشرقها هو أم غريبها ؟ غير أنه شريك فى كلها ، ومنه ما هو مشاع فى العبد لا ينفصل أبداً . وكل هذا يقال له : دفع يقبض به الثمن ، ويجب دفعه ، ويتم به البيع ، وهو قبض مختلف ، وذلك أنه لا يوجد فيه مع اختلافه غير هذا ، فلو قال لك مشترى نصف العبد : البيع يتم مقبوضاً ، والقبض ما يكون منفصلاً معروفاً ، وليس يكون فى نصف العبد قبض ، فأنا أنقض البيع .

١ / ١٨٠
ظ (١٤)١ / ٨٦٤
ص

قلت : القبض يختلف ، فإذا لم يكن دون نصف العبد حائل وسلمه إليك فهذا القبض الذى لا يستطاع / غيره فى هذا ، ومن دفع الدفع الذى لا يستطاع غيره فقد وجب له الثمن ، فالمنفعة (٣) التى فى العبد بالإجارة لا يستطاع دفعها إلا بأن يسلم العبد أو المسكن ، فإذا دفعت كما لا يستطاع غيره فلم لا يجب ما ملك (٤) به المنفعة ؟ ما بين هذا فرق ، وقبض الإجارة إنما هو دفع الذى فيه الإجارة وسلامته . فإذا دفع الدار وسلمت فله سكنها إلى المدة ، وإذا دفع العبد وسلم فله خدمته إلى مدة شرطه ، وخدمته حركة يحدتها العبد ، وليست فى (٥) الدار / حركة تحدتها ، إنما منفعتها فيها تخليته (٦) إياها ، ولا يستطاع أبداً فى دفع ما ملك المستأجر غير تسليم ما فيه المنفعة إليه وسلامته (٧) ما فيه المنفعة حتى تتم المنفعة إلى مدتها .

فإن قال قائل : فهذا ليس كدفع الأعيان ، الأعيان (٨) بدفع يرى ، وهذا بدفع لا

-
- (١) فى (ص ، ظ) : « من عليه » بدل : « عن غلة » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .
 (٢) « لنا » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
 (٣) فى (ص ، ظ) : « بالمنفعة » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .
 (٤) فى (ب) : « تملك » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ت) .
 (٥) فى (ص) : « إلى » ، وما أثبتاه من (ب ، ظ ، ت) .
 (٦) فى (ب ، ت) : « محليته » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
 (٧) فى (ب) : « سلامة » ، وما أثبتاه من (ص ، ت ، ظ) .
 (٨) « الأعيان » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

يرى . قيل : وما يختلف دفع الأعيان فتكون (١) عين اشتريتها (٢) بعينها عندك ، وتصف لى فإذا رأيتها كنت بالخيار ، وقد كانت عند تباعنا عيناً مضمونة كالسلم مضموناً ، ويكون السلم بالصفة بغير عينه ويجب ثمنه ، وإنما هو صفة لا / عين .

١٨٠ / ب
ظ (١٤)

فإذا أراد المسلمُ نقض البيع ، أو المسلمُ إليه (٣) ، لم يكن ذلك لواحد منهما ، وإن جاء به المسلم إليه فقال المسلم : لا أرضى ، قلت له : ليس (٤) ذلك لك إذا جاء على الصفة التى شرطت (٥) ، لم يكن لك خيار .

قال : بلى ، قد يفعل هذا كله ، ولكن الإجازات مغيبة (٦) . قلنا : مغيبة (٧) معقولة كما السلم (٨) مغيب موصوف . قال : هو وإن كان موصوفاً بغير عينه يصير إلى أن يكون عيناً ، قلت : يكون عيناً وهو لم ير ، فلا يكون فيه (٩) خيار كما يكون فى الأعيان التى لم تر .

قال : فهى على الصفة ، قلنا : ولم لا تجعل ما اشتري ولم ير من غير السلم ، وقد وصف كما وصف (١٠) السلم إذا جاء على الصفة يلزم كما يلزم السلم ؟ قال : البيوع قد تختلف ، قلنا : فنراك تجيزها مع اختلافها لنفسك ، وتريد أن لا تجيزها مع اختلافها لنا . قال : إني وإن أجزتها فهى صائرة (١١) عيناً ، قلنا : الصفة فى السلم قبل يكون الشراء مغيبة (١٢) موصوف بها شيء لم يخلق بعد من ثياب وطعام . قال : ولكنها تقع على عين فتعرف ، قلنا : فالإجارة فى عين قائم تكون فى ذلك العين قائمة تعرف ، فإن/ زعمت أن الإجارة إنما هى منفعة ، والمنفعة مغيبة (١٣) وقد تختلف ، فلم أجزتها ولم تقل (١٤) فيها قول من ردها ، وعبت من ردها ونسبته إلى الجهالة ؟ قال : لأنه ترك

١ / ١٨١
ظ (١٤)

- (١) فى (ب) : « فيه فتكون » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٢) فى (ب) : « اشتريها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٣) فى (ت) : « فيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٤) فى (ت) : « أليس » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٥) فى (ص) : « اشترطت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٦ - ٧) فى (ص ، ظ ، ت) : « معينة » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٨) فى (ب) : « كالسلم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٩) فى (ب) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (١٠) « كما وصف » : سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .
- (١١) فى (ص ، ظ) : « جازة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (١٢) فى (ص ، ظ ، ت) : « بعينه » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (١٣) فى (ص) : « معينة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (١٤) فى (ص ، ظ) : « ولم أعلم » بدل : « ولم تقل » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

السنة وإجماع الفقهاء ، وليس فى السنة ، ولا إجماع الفقهاء إلا التسليم ، ولا تضرب له الأمثال ، ولا تدخل عليه المقاييس . قلنا : فإذا اجتمع الفقهاء على إجازتها وصيروها ملك منفعة معقولة ، وإن كانت لا تكون شيئاً يكال ، ولا يوزن ، ولا يذرع ، وأجازوها مغنية ، وأوجبوها كما أوجبوا غيرها من البيوع ، ثم صرت إلى عيب قولنا فيها وأنت تميزها ، وقولنا قول مستقيم على السنة والآثار ، فصرت (١) تحتج / بحجة من أبطالها ، فإذا قيل لك : إن كانت فى هذا حجة فأبطالها ، وإن لم يكن فيه (٢) حجة فلا تحتج به . قلت : لا أبطالها ؛ لأنها (٣) السنة وإجماع الفقهاء .

ب / ١٧٢
ت

فإن قال قائل : فذع حجة من أخطأ فى إبطالها وأجزاها (٤) كما أجازها الفقهاء فقد أجازوها ، وإذا أجازوها فلا يجوز عندنا أن يكونوا أجازوها إلا على أنها تمليك منفعة معقولة ، وما كان تمليكاً فقد يوجب ثمنه ، وإلا صرت إلى حجة من / أبطالها ، فإن قال لك قائل : فكيف صيرت هذا قبضاً ، والقبض ما يصير فى يدى صاحبه الذى قبضه ويقطع عنه ملك الذى دفعه ؟ قيل له : إن الدفع من المالك لمن ملكه يختلف ، ألا ترى أن رجلاً لو ابتاع بيوعاً ودفع إليه أثمانها ، ثم حاكم (٥) إلى القاضى ، قضى عليه بدفعها ، فإن كان عبداً ، أو ثوباً ، أو شيئاً واحداً سلمه إليه (٦) ، وإن كان شيئاً يتجزأ (٧) بعينه فكان طعاماً (٨) فى بيت استوجه كله بكيل على أن كل مدٌ بدرهم ، قال : كله له ، فكان يقبضه شيئاً بعد شيء لا جملة كقبضه الواحد فيقضى عليه بدفع كل صنف من هذا كما يستطاع قبضه ، فكذلك قضى عليه بدفع الإجارة كما يستطاع ، ولا يستطاع فيها (٩) أكثر من تسليم الذى فيه المنفعة إلى الذى ملك فيه المنفعة ، والمنفعة فيها معروفة كما الشراء فى الدار المشاعة معروف بحساب وفى غيره .

ب / ١٨١
ظ (١٤)

فإن قال قائل : فإن الذى فيه المنفعة يُسَلَّم ، ثم ينهدم (١٠) المنزل ، ويموت العبد ، فتكون

- (١) فى (ب) : « وصرت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٢) « فيه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
- (٣) فى (ت) : « لأن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٤) فى (ص) : « فأجازها » ، وفى (ظ) : « فأجزاها » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (٥) فى (ت ، ب) : « حاكمه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) فى (ص) : « أسلمه إياه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٧) فى (ص) : « يجزئ » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، ت) .
- (٨) فى (ص) : « فكان طعام » ، وفى (ظ) : « فكان طعام » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (٩) فى (ص) : « بها » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ ، ت) .
- (١٠) فى (ص) : « يهدم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

أوجبت عليه دفع ماله وهو مائة ، ثم لا يستوفى بالمائة إلا حق بعضها ، ويكون / المؤاجر قد انتفع بالثمن . قلنا : بذلك رضى المستاجر . قال : ما رضى إلا بأن / يستوفى ، قلنا : إن قدر على الاستيفاء فذلك له ، وإن لم يقدر أخذ ماله . قال : وأى شيء يشبه هذا من البيوع ؟ قلنا : ما وصفنا من السلم هذا دفع (١) مائة درهم فى رطب ، فمضى الرطب ولم يوف منه شيئاً ، فيعود إلى أن يقول لى : خذ رأس مالك وقد انتفع به المسلم إليه ، أو آخر مالك بعد غلة (٢) مئة بلا رضا منك إلى سنة أخرى ، فإذا قلت : قد انتفع بمالى ، فإن أخذته فقد أخذ منفعة مالى بلا عوض أخذته ، وإن أخرته سنة فقد انتفع بمالى سنة بلا طيب نفس ولا عوض أعطيته منه . قال : لا أجد إلا هذا ، فإن قلت لك وصدقتى المسلم إليه : بأنه تغيب منى حتى مضى الرطب ، قلت : لا أجد شيئاً أعديك عليه ؛ لأنك رضيت أمانته . قلت : ما رضيت إلا بالاستيفاء ، وقد كان يقدر على أن يوفينى . قلت : وقد فات الرطب الذى يوفيك منه ، قيل (٣) : فالمستاجر للعين إنما استأجره ، وهو يعلم أن العين إذا ذهبت ذهبت المنفعة ، فكيف عبته فيه وهو / يعلمه ، ولم تعب فى المسلم إليه الذى ضمن لصاحبه الرطب كلاً معلوماً بصفة من غير شيء يعينه المسلم إليه كان أولى أن تعينه (٤) فيه من المستاجر ؟ وهو يقول : فى الرجل يبتاع الشيء من الرجل والشيء (٥) المبتاع بعينه ببلد غائب عن المتبايعين (٦) ، ويدفع المشتري إلى المشتري منه الثمن وافياً على أن يسلم البائع للمشتري ما اشترى منه وأشهد به له ودفع إليه ثمنه (٧) ، ثم هلك الشيء المبتاع - فيقول : يرجع المشتري بالثمن وقد انتفع به رب السلعة ، ولم يأخذ رب المال عوضاً ، فيقول للمشتري : أنت رضيت بذلك ، وقد كانت لك السلعة لو تمت ، فلما لم تتم انتقض البيع ، وإنما رضيت بتمامها ، ويقول أيضاً فى الرجل ينكح المرأة بعبد فتخليه ونفسها ، فلا (٨) يدخل بها ، وتخليتها إياه ونفسها هو الذى يلزمها ، فإذا فعلت جبرته على دفع العبد إليها ويكون ملكها له صحيحاً ، فإن باعت أو وهبت ، أو أعتقت ، أو دبّرت ، أو كاتبته ، جاز لأنه لها ملك تام ، فإن طلقها قبل يكون من هذا شيء رجع

- (١) فى (ب) : « أدفع لهذا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص ، ت) .
- (٢) فى (ب ، ت) : « محلة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .
- (٣) « قيل » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٤) فى (ص ، ظ ، ت) : « يعينه » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) فى (ظ) : « يبتاع الشيء بين الرجل وبين المبتاع » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .
- (٦) فى (ص) : « المتبايعين » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .
- (٧) فى (ظ) : « ودفع إليه منه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .
- (٨) فى (ب) : « فلم » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

١ / ١٨٣
ظ (١٤)

بنصف العبد فكان شريكها / فيه فقد زعمت أن ملكها فيه تام كما يتم ملك من دفع العوض بالعبد ، ثم انتقض ملكها في نصفه .

١ / ١٧٣
ت

فإن قيل لك : كيف يتم ملكها ثم ينتقض ؟ قلت : ليس في هذا قياس ، هو لم يدخل بها فلها نصف المهر إذا طلقها ، فإن قيل / لك : كيف ينتقض نصفه (١) ، رأيت ذلك جهلاً ممن يقوله ؟ وقلت : هذا مما لا يختلف فيه الفقهاء . وتزعم أيضاً أنه إذا اشترى عبداً فدلّس له فيه عيب ، كان ملكاً صحيحاً إن باع ، أو وهب ، أو أعتق ، فإن لم يفعل فشاء حبسه بالعيب حبسه ، وإن لم يشأ حبسه وشاء نقض البيع وقد كان تاماً نَقَضَهُ . وقد يبيع الرجل الشقص من الرجل فيكون المشتري تام الملك لا سبيل للبائع عليه ، ولا على أخذه منه ، ويكون له أن يبيع ، ويهب ، ويصنع ما يصنع ذو المال في ماله ، فإن كان له شفع فآراد أخذه من يديه بالثمن الذي اشتراه به ، وإن كان كارهاً أخذه ، وقد نجعل نحن وأنت ملكاً تاماً ويؤخذ به الثمن ، ثم ينتقض بأسباب بعد تمامه ، فكيف عبت هذا في الإجارة ، وإنما (٢) نقوله / في الإجارة : إذا فات الشيء الذي فيه المنفعة فلم يكن إلى الاستيفاء سبيل ، ويرد المستأجر ما بقى من حقه كما يرد لو اشترى سفينة طعام كل قفيز بكذا ، فاستوفى عشرة أفقزة ، ثم استهلكها ، ثم هلك ما بقى من الطعام رددناه بما بقى من المال ، وألزمناه عشرة بحصتها (٣) من الثمن ، وأنت تنقض الملك والأعيان التي فيها الملك قائمة ، ثم لو عابك (٤) أحد بهذا قلت : هذا من أمر الناس ، فإن كان في نقض الإجارة إذا كانت العين التي فيها المنفعة قد فاتت عيب ، فنقض الملك والعين المملوكة قائمة أعيب ، فإن لم يكن فيه عيب فعليه فيه جهل .

١ / ٨٦٥
ص

قال الشافعي رحمه الله : ثم قالوا فيها أيضاً : / إن دفع المستأجر الإجارة كلها إلى الموَجَر (٥) قبل أن يسكن البيت ، أو يركب الدابة ، ثم أراد أن يرجع فيما دفع لم يكن ذلك له ، فإن كان دفع ما يجب عليه فهو ما قلنا ، وإن كان دفع ما لا يجب عليه فلم لا يرجع به فهو لم يهبه ، ولم يقطع عنه ملكه إلا بأمر يزعم أنه لا يجب عليه أن يدفعه ، ولا يحق عليه فيه (٦) شيء إلا أن / يسكن أو يركب ، وهم يقولون : إذا انفسخت

١ / ١٨٤
ظ (١٤)

- (١) في (ت) : « نصفها » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، ظ .
- (٢) في (ب) : « وأن ما » ، وما أثبتناه من (ت) ، ظ ، ص .
- (٣) في (ص) : « بحسبها » ، وما أثبتناه من (ت) ، ظ ، ب .
- (٤) في (ص) : « غلبك » ، وما أثبتناه من (ت) ، ظ ، ب .
- (٥) في (ت) ، ظ ، ص : « المستأجر » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٦) في (ب) : « منه » ، وما أثبتناه من (ت) ، ظ ، ص .

الإجارة رده ؛ لأنه إنما دفعه باسم الإجارة لا واهباً له ، فإن كان دفعه بالإجارة فرق (١) والإجارة لا يلزمه بها دفع ، فينبغي أن يرده عليه متى شاء ، ثم قال فيه قولاً آخر أعجب من هذا قال : إن تكارى دابة بمائة درهم فلم يجب من المائة شيء ، فإن أراد (٢) أن يدفعها دنائير يصرفها كان حلالاً ، فقليل له : أتعنى به تحول (٣) الكراء إلى الدنانير وتنقصه من الدراهم ؟ قال : لا ، ولكنه يصارفه بها بسعر يومه . قلنا : أو يحل الصرف فى شيء لم يجب ؟ قال : هو واجب ، فلما قالوا : يجب على صاحبه إذا لم يسم له أجلاً دفع مكانه ، كما لو اشترى رجل (٤) سلعة بمائة ، أو ضمن عن رجل مائة ولم يسم أجلاً ، كان عليه أن يدفع المائة مكانه ، وهذا قولنا وقولك فى الواجب كله إذا لم يُسم له أجل ، فكيف قلت فى المستأجر : الإجارة واجبة عليه ، وليس عليه أن يدفعها ، وله أن يصارف بها ، والإجارة إلى غير أجل ؟

١٨٤ / ب
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإن قال: هى إلى أجل معلوم ،/ وذلك أنه إذا استأجر عبدا سنة فكل يوم من السنة أجل معلوم ، ولكل يوم من السنة أجرة معلومة ، والمائة الدرهم التى استأجر بها العبد (٥) السنة لازمة على هذا الحساب ، قيل له : فما تقول فيه إن مرض (٦) أحد عشر شهرا من السنة ، أو شهراً من أولها ، أو وسطها ، فلم يقدر على الخدمة ؟ أليس إن قلت : ينتظر ، فإذا صح استخدامه فيما يستقبل ؟ فقد زعمت : أن حصّة أحد عشر شهراً أو الشهر قد كانت فى وقت لازم ثم استأخر عنه ، أو كان واجباً ثم بطل ، فإن جعلت له أن يستخدمه أحد عشر شهراً أو شهراً من سنة أخرى فقد جعلت أجلاً بعد أجل ، ونقلت عمل سنة فى سنة أخرى ، وإن قلت : واجبة إن / كانت فهذا الفساد الذى لا يشكل ؛ لأن الإجارة تمليك منفعة من عبد (٧) معروف ، والمنفعة معروفة بتمليك دراهم مسماة ، فإذا كان التمليك مغيباً (٨) لا يدرى أ يكون أم لا يكون ؛ لأنه قد يموت العبد ويأبى ، ويمرض ، فكيف يجوز أن تملك منفعة مغيبة (٩) بدراهم

١٧٣ / ب
ت

-
- (١) « فرق » : ساقطة من (ت ، ب ، ظ) ، وأثبتناها من (ص) .
 (٢) فى (ب) : « فأراد » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
 (٣) فى (ظ ، ص) : « تحرك » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
 (٤) « رجل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .
 (٥) فى (ص ، ظ) : « استأجر بالعبد » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
 (٦) فى (ت) : « إن من مرض » ، والصواب ما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
 (٧) فى (ب) : « عين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
 (٨) فى (ص) : « معينا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
 (٩) فى (ص) : « معية » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

معينة مسمأة ؟ هذا تمليك / الدين بالدين ، والمسلمون ينهاون عن بيع الدين بالدين ،
والتمليك بيع .

فإن قلت : يملك المنفعة إن كانت ، فهذا أفسد ، من قبل : أن هذا مخاطرة ويلزم
أن تفسد الإجارة كما أفسدها من عاب قوله . قال : فقد يلزمك في هذا شبه بما يلزمني ،
فليس يلزمني إذا زعمت أن الإجارة تحب بالقبض ، وأن المنفعة معلومة ، فإنه (١) لا قبض
لها إلا بقبض الذى فيه المنفعة ، فإذا قبضت كان ذلك قبضا للمنفعة إن سلمت المنفعة .
وقد أجاز المسلمون هذا كله (٢) كما أجازوا البيوع على اختلافها ، وكما يحل بيع الطعام
بضريين : أحدهما بصفة ، والآخر عين . فلو اشتريت من طعام عين مائة قفيز كان
صحيحاً ، فإن أخذت فى اكتياله واستهلك ما اكلت منه ، وهلك بعض (٣) المائة القفيز ،
وجب على ما استهلك بحصته من الثمن ، وبطل عني ثمن ما هلك . فإن قال :
فالخدمة (٤) ليست ثمناً فهي معلومة من عين لا يوصل إلى أخذها لتستوفى إلا بأخذ
العين ، فأخذ العين بكمالها / التى هى أكثر من المنفعة يوجب الثمن به (٥) على شرط
سلامة المنفعة ، لا تعدو الإجارة أن تكون واجبة عليه (٦) ، فعليه دفعها ، أو تكون غير
واجبة ، والصرف (٧) عندنا وعندك فيها ربا .

قال الشافعى رحمه الله : فإذا قيل له : فإن كانت أثمان الإجازات غير واجبة ، فلا يحل
له أن يأخذ بشيء لم يكن ، ولا يدرى أ يكون أم لا يكون (٨) ؟ ثم يأخذ من جهة الصرف
يفسد من أنه غير واجب ؛ لأن الصرف / فيما لم (٩) يجب ربا ، قال : نعم ، ولكن
الإجارة واجبة وثمنها واجب (١٠) فلا يكون ربياً ، فإذا قيل له : وإن (١١) كان واجباً
فليدفعه ، قال : ليس بواجب .

ب / ١٨٥
ظ (١٤)

ب / ٨٦٥
ص

- (١) فى (ت ، ب) : « وإنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) فى (ص ، ظ) : « هكذا » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (٣) فى (ص ، ظ) : « بقبض » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (٤) فى (ص) : « الخدمة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٥) « به » : ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٦) « عليه » : ساقطة من (ظ ، ت ، ب) ، وأثبتناها من (ص) .
- (٧) فى (ص ، ظ) : « والصرف » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٨) « يكون » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .
- (٩) « لم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
- (١٠) « وثمنها واجب » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (١١) فى (ب) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

[١٦٨١] وهم يروون عن عمر أو ابن عمر أنه تكارى من رجل بالمدينة ، ثم صارفه قبل أن يركب .

فإن كان ثابتاً عن عمر فهو موافق قولنا وحجة لنا عليهم .

قال : وإذا تكارى الرجل الدار من الرجل فالكراء لازم له (١) ، لا يفسخ بموت المكترى ولا المكرى ، ولا بحال أبداً ما دامت الدار قائمة ، فإذا دفع الدار إلى المكترى كان الكراء لازماً للمكترى كله ، إلا أن يشترط عند عقد (٢) الكراء أنه إلى أجل / معلوم فيكون إليه كالبيع . وقال بعض الناس : تفسخ الإجازات بموت أيهما مات ، ويفسخها بالعذر ، ثم ذكر أشياء يفسخها بها قد يكون مثلها ، ولا يفسخها به .

١/ ١٨٦
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : فليل لبعض من يقول هذا القول : أقلت هذا بخبر ؟

[١٦٨٢] قال : رويانا عن شريح أنه قال : إذا ألقى المفتاح برئ . فليل له : أكذا تقول بقول شريح (٣) ؟ فشریح لا يرى الإجارة لازمة ، ويرى أن لكل واحد منهما فسخها بلا موت ولا عذر ، قال : هكذا قال شريح ، ولسنا نأخذ بقوله .

قيل : فلم تحتج بما تخالف فيه ، وتزعم أنه ليس بحجة ؟ قال : فما عندنا فيه خبر ، ولكنه يقبح أن يتكارى رجل منزلاً يسكنه فيموت وولده لا يحتاجون إليه ، فيقال : إن شئتم فاسكنوه وهم أيتام ، ويقبح أن يموت المؤاجر (٤) فيتحول ملك الدار لغيره فتكون الدار لولده والميت لا يملك شيئاً ، ويسكنها المستأجر بأمر الميت ، والميت لا أمر له حين مات . فليل له : أو يملكها الوارث إلا بملك الميت ؟ قال : لا ، قيل : أفيزيد الوارث أبداً على أن يقوم إلا مقام الميت فيها ؟ / قال : لا ، قلنا : فالليت قبل موته كان يقدر

ب / ١٨٦
ظ (١٤)

(١) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .

(٢) فى (ت ، ب) : « عقده » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « بقول شريح » : سقط من (ص ، ظ ، ت) ، وأثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ب) : « المؤجر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

[١٦٨١] * السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ١٢٣) كتاب الإجارة - باب لا ضمان على المكترى فيما اكترى إلا أن

يتعدى - من طريق أبى أسامة ، عن الوليد بن كثير ، عن نافع عن سالم بن عبد الله عن أبيه أن عمر ابن الخطاب قال : أيما رجل اكترى فجاوز صاحبه ذا الحليفة ، فقد وجب كراهه ولا ضمان عليه .

قال البيهقى : يريد - والله أعلم - قبض المكترى ما اكترى وجاوز ذا الحليفة فقد وجب عليه جميع الكراء إذا لم يكن شرط فى الأجرة أجلاً ولا ضمان عليه إذا لم يتعد .

وهذا شاهد لما عند الشافعى - والله تعالى أعلم .

[١٦٨٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

على أن يفسخ هذه الإجارة عن داره ساعة واحدة قبل انقضاء مدتها عندك من غير عذر ؟ قال : لا . قيل : أف يكون الوارث الذي ^(١) إنما ملك عن الميت الكل أو البعض أحسن حالا من المالك ؟ قال : فهل رأيت ^(٢) ملكاً ينتقل ويملك على من انتقل إليه فيه شيء ؟

١/١٧٤

ت

قلنا : الذي / وصفنا لك من أنه إنما ملك ما كان الميت يملك كاف لك منه ، ونحن نوجدك ملكاً ينتقل ويملك على من انتقل إليه فيه شيء . قال : وأين ؟ قلنا : رأيت رجلاً رهن رجلاً داراً تسوى ألفاً بمائة ، ثم مات الراهن أينفسخ الرهن ؟ قال : لا . قلنا : ولم وقد انتقل ملك الدار فصار للوارث ؟ قال : إنما يملكها الوارث ، كما كان يملكها الميت ، والميت قد أوجب فيها حقاً لم يكن له فسخه إلا بإبقاء الغريم حقه ، فالوارث أولى ألا يفسخه ، قلنا : فلا نسمعك تقبل مثل هذا ممن يحتج به عليك في الإجارة ، وتحتج به في الرهن ، ولا بد من أن تكون تاركاً للحق في رده في الإجارة ، أو في إنفاذه في الرهن ؛ / لأن حالهما واحد : قد أوجب الميت في كليهما حقاً عندنا وعندك فلا تفسخه بوجه حتى تستوفيه من أوجه ^(٣) له عندنا بحال وعندك ، إلا من عذر ، ثم تفسخه بعد الموت في الإجارة مما لا يكون عذراً في حياة المؤاجر . والعذر أيضاً شيء وضعته ^(٤) أنت لا أثراً ، ولا معقولا ، وأنت لا تفسخه بعذر ، ولا غير عذر في الرهن ، وما بينهما في هذا فرق : كلاهما أوجب له فيه مالكة حقاً جائزاً عندنا وعندك ، فإما أن يثبتا معاً بكل حال ، وإما أن يزول أحدهما بشيء فيزول الآخر .

١/١٨٧

ظ (١٤)

أرأيت لو قال لك قائل : وضعت العذر تفسخ به الإجارة ، وأنا ^(٥) أبطله في الإجارة وأضعه في الرهن فأفسخ به الرهن ، أتكون الحجة عليه ؟ إلا أن يقال : ما ثبت فيه حق لمسلم ، وكان الحق حلالاً لم يفسخه عذر ، وقد تقدمه الحق الواجب عند المسلمين .

قال الشافعي رحمته الله : مع كثير من مثل هذا يقولونه ؛ من ذلك : الرجل يوصي للرجل برقة داره ، وآخر يتزلفها ^(٦) في كل سنة عشرة أيام ، ثم يموت الموصى له برقة الدار / فيملك وارثه الدار ، فإن أراد منع الموصى له بالتزول قيل : ليس ذلك لك ، أنت للدار مالك ، ولهذا شرط في التزول ، ولا تملك عن أبيك إلا ما كان يملك ، ولا

ب/١٨٧

ظ (١٤)

(١) « الذي » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .

(٢) « رأيت » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .

(٣) في (ت ، ب) : « أوجه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « ما وضعته » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٥) في (ظ) : « قلنا » ، وفي (ص) : « فإنا » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٦) في (ب) : « أن يتزلفها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

يكون / لك فيها أكثر مما كان له .

1/٨٦٦

ص

قال الشافعي رحمته الله عليه : فأما قوله : إن مات المستأجر فلا حاجة بالورثة إلى المسكن ، فلو قاله غيره أشبه أن يقول له : لست تعرف ما تقول .

قال الشافعي رحمه الله عليه : أرأيت لو أن رجلاً كان مُريدًا للتجارة ^(١) فاشتري دابة بألف وهو لا يملك إلا ألفاً ، فلما استوجبها مات ، وله ورثة أطفال والراحلة تسوى ألفاً أو مائة، فقال عنهم وصى أو كان فيهم مدرك محتاج : كان أبو هؤلاء يُعَلِّي ^(٢) بالرواحل لتكسبه فيها ، وهؤلاء لا يكتسبون ، أو يُعَلِّي ^(٣) بها ^(٤) لضرب من الجسارة ^(٥) وقد أصبح هؤلاء القوم ^(٦) أيتاماً ، وناقاة الرجل في يده لم تخرج بعد من يده ، فافسخ ^(٧) البيع ورد الدراهم لحاجة الأيتام ^(٨) ، ولا تنزعها من أيديهم إن لم يكن أبوهم دفعها ، أو كان هذا في حمام اشتراه أو ما أشبهه مما لا منفعة فيه ، أو مما فيه المنفعة اليسيرة ؟ / قال : لا أفسخ شيئاً من هذا ، وأمضى عليهم ما فعل أبوهم في ماله ؛ لأنه فعله وهو يملك ، فأملكهم عنه ما كان هو ^(٩) يملك في حياته ، ولا يكونون أحسن حالاً من أبيهم ^(١٠) فيما ملكوه عنه .

1/٨٨٨

ظ (١٤)

قال الشافعي رحمته الله عليه : قيل : وكذلك الكراء يتكراه وهو حلال جائز له ، فقد ^(١١) ملكوا ما ملك أبوهم من منفعة المسكن ، فإن شاؤوا سكنوا ، وإن شاؤوا أكرؤا . قال : وزعم أن رجلاً لو تكأرى من رجل ^(١٢) ألف بعير على أن يسير من بغداد ثمان عشرة إلى مكة ، فخلف ^(١٣) الجمال إليه وعلفها بأثمانها أو أقل ، أو أكثر ، وخرج الحاج فلم يبق إلا هو ، وترك الجمال الكراء من غيره للشرط ^(١٤) حتى فاته الحج ، كان له ذلك ولم يغرم شيئاً . فإن قال لك الجمال : قد غررتني ومنعتني الكراء من غيرك ، وكلفتني مؤونة أتت على

(١) في (ب) : « يريد التجارة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٢ - ٣) في (ب) : « يعنى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٤) « بها » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٥) في (ص ، ظ) : « الجسارة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) « القوم » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٧) في (ص) : « فافسخ » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٨) في (ص) : « الإمام » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٩) « هو » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(١٠) في (ص) : « أنهم » ، والصواب ما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(١١) في (ص ، ظ) : « بعد ما ملكوا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(١٢) في (ب) : « الرجل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(١٣) في (ص) : « فحمل » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(١٤) في (ص ، ظ) : « غير الشرط » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

أثمان إلى، وصدقه المكترى فلا يقضى له عليه بشيء، ويجلس بلا مؤونة عليه ؛ لأنه لم يأخذ منه شيئاً وإن كان قد غره، وقال قائل هذا القول: فإن أراد الجمال أن يجلس / وقال: بدا لى أن أدع الحج وأنصرف إلى غيره فليس / ذلك (١) له ، فإذا قيل له : ولم لا يكون ذلك له ؟ قال : من قَبْلَ أنه غرَّه فمنعه أن يكترى من غيره ، وعقد له عقدة حلالاً فليس له أن يفسخها .

ب/١٨٨
ظ (١٤)
ب/١٧٤
ت

قال الشافعى رحمه الله : فلم لا يكون للجمال على المتكاري أن يجلس وقد عقد له كما . قال عقدة حلالاً ، وغره كما كان للمتكاري (٢) أن يجلس وحالهما وحجتهما واحدة ؟ لو كان يكون لأحدهما فى العقدة ما ليس للآخر ، انبغى أن يكون الكراء للمتكاري ألزم بكل وجه من قبل المؤونة (٣) على الجمال فى العلف ، وحبس الإبل ، وضمانها ، ومن قَبْلَ أن لا مؤونة على المكترى ، فعمد إلى أحقهما لو تفرق الحكم فيهما أن يلزمه فأبطل عنه ، وأحقهما أن يبطل عنه فالزمه (٤) . قال : ولا فرق بينهما ؛ من قَبْلَ : أن العقدة حلال لا تنفسخ إلا باجتماعهما على فسخها .

قال الشافعى رحمه الله : وسئل : هل وجد عقدة حلالاً لا شرط فيها ولا عيب ، يكون لأحد المتعاقدين فيها ما ليس للآخر ؟ فلا أعلمه ذكرها ، فقيل : وما بال هذه العقدة من بين العقد لا خير ولا / قياس ؟

١/١٨٩
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : وإذا اختلف المكارى والمكترى فى قولنا وقولهم تحالفا وتراداً (٥)، قيل لهم فى هذا : كيف تحكمون بحكم البيوع ؟ قال : هو تمليك ، وإنما البيوع تمليك . فقيل لهم : فاحكموا له بحكم البيوع فيما أثبتتم فيه حكم البيوع (٦) ، فيقولون : ليس ببيع ، وهم لا يقبلون هذا من أحد ، فإذا قيل لبعضهم : أنتم لا (٧) تصيرون فى هذه الأقاويل إلى خبر يكون حجة - زعمتم - ولا قياس ، ولا معقول ، فكيف قلتموه ؟ قالوا : قاله أصحابنا ، وقال لنا بعضهم : ما فى الإجارة إلا ما قلتم : من أن نحكم لها بحكم البيوع ما كانت السلامة للمنفعة قائمة، أو تبطل ولا تجوز بحال ، فقيل له : فتصير إلى أحد القولين ، فلا أعلمه صار إليه .

- (١) « ذلك » : ساقطة من (ص)، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
(٢) فى (ص) : « المتكاري » ، وفى (ظ) : « للمكاري » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
(٣) فى (ب) : « من قبل أن المؤنة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
(٤) « فالزمه » : ساقطة من (ص)، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
(٥) فى (ص) : « وزاد » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
(٦) « فيما أثبتتم فيه حكم البيوع » : سقط من (ص)، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
(٧) « لا » : ساقطة من (ص)، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .

قال : وإن تكارى رجل من رجل (١) دابة من مكة إلى مَرَّ (٢) ، فتعدى بها إلى عسفان ، فإن سلمت الدابة كان عليه كراؤها إلى مَرَّ ، وكراء مثلها إلى عُسْفَانَ ، فإن عطبت الدابة فله الكراء إلى مَرَّ ، وقيمة الدابة فى أكثر ما كانت / ثمنًا من حين تعدى بها من الساعة التى تعدى بها فيها كان أو بعدها ، ولا يكون / عليه قيمتها قبل التعدى ، إنما يكون عليه حين صار ضامنًا فى حال التعدى . وقال بعضهم : لصاحب الدابة إن شاء الكراء بحساب ، وإن شاء يُضْمَنَ قيمة الدابة وإن سلمت ، وليس نقول بهذا ، قولنا هو الأول : لا يضمناها حتى تُعْطَب .

ب/٨٦٦

ص

ب/١٨٩

ظ (١٤)

قال الشافعى (٣) رحمته الله : ومن أعطى رجلاً مالا (٤) قراضاً ونهاه عن سلعة يشتريها بعينها ، فاشتراها فصاحب المال بالخيار ، إن أحب أن تكون السلعة قراضاً على شرطها ، وإن شاء ضمن المقارض رأس ماله .

قال الربيع : وله قول آخر : أنه إذا أمره أن يشتري سلعة بعينها فتعدى ، فاشترى غيرها ، فإن كان عقد الشراء بالعين (٥) بعينها فالشراء باطل ، وإن كان الشراء (٦) بغير العين فالشراء قد تم ، ولزم المشتري الثمن والربح (٧) والنقصان عليه ، وهو ضامن للمال ؛ لأنه لما اشترى بغير عين المال صار المال فى ذمة المشتري ، وصار له الربح والخسارة عليه ، وهو ضامن المال لصاحب المال .

قال الشافعى رحمه الله عليه : فإن أعطى رجل رجلاً شيئاً ليشتري له شيئاً بعينه ، فاشترى له ذلك / الشيء وغيره بما أعطاه ، أو أمره أن يشتري له به (٨) شاة فاشترى شاتين ، أو عبدًا فاشترى عبيدين ، ففيهما (٩) قولان :

١/ ١٩٠

ظ (١٤)

أحدهما : أن صاحب المال بالخيار فى أخذ ما أمر به وما ازداد له بغير أمره ، أو أخذ ما أمره به بحصته من الثمن والرجوع على المشتري بما يبقى من الثمن ، وتكون الزيادة التى اشترى للمشتري ، وكذلك إن اشترى بذلك الشيء وباع ، والخيار فى ذلك إلى رب المال ؛ لأنه بماله ملك ذلك كله ، وبماله باع ، وفى ماله كان الفضل .

(١) « من رجل » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٢) أى : مَرَّ الظهران .

(٣) من هنا : سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ظ ، ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « مالا رجلاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(٧) فى (ب) : « والربح له » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٨) « به » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .

(٩) فى (ب) : « ففيها » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

والقول الآخر : أنه قد رضى أن يشتري له شيئاً بدينار فاشتراه، وازداد معه شيئاً فهو له، فإن شاء أمسكه ، وإن شاء وهبه؛ لأن من رضى شيئاً بدينار فلم يتعد من زاده^(١) معه غيره، لأنه قد جاء بالذى رضى وزاده شيئاً لا مؤونة عليه فى ماله، وهو معنى قول الشافعى^(٢). وقال بعض الناس فى الدابة: يسقط الكراء حيث تعدى لأنه ضامن، وقال فى المقارص: إذا تعدى ضمن وكان له / الفضل بالضمان، ولا أدرى أقال: يتصدق به أم لا ؟

قال الشافعى رحمته الله : وقال فى الذى اشترى ما أمره به وغيره معه: للأمر ما أمره به بحصته من الثمن ، وللمأمور ما بقى ولا يكون للأمر بحال ؛ لأنه اشترى بغير أمره .

قال الشافعى رحمه الله عليه : فجعل هذا القول باباً من العلم بثبته^(٣) أصلاً ، قاس عليه فى الإجازات والبيوع والمقارضة شيئاً كثيراً ، أحسبه لو جمع كان دفاتر .

قال الشافعى رحمته الله : فقيل لبعض من قال هذا القول : قد زعمنا وزعمت أن الأصل من العلم لا يكون أبداً إلا من كتاب الله تعالى ، أو سنة رسول الله ﷺ ، أو قول أصحاب رسول الله ﷺ ، أو بعضهم ، أو أمر أجمعت^(٤) عليه عوام الفقهاء فى الأمصار، فهل قولكم هذا واحد من هذا ؟ قال : لا ، قيل : فإلى أى شىء ذهبتم فيه؟ قال : قال شريح فى بعضه، قلنا^(٥) : قد ردنا نحن وأنتم هذا الكلام وأكثرنا ، أنزعمون أن شريحاً حجة على أحد إن لم يقله إلا شريح ؟ قال : لا ، وقد نخالف شريحاً فى كثير من أحكامه بآرائنا ، قلنا : فإذا لم / يكن شريح عندكم حجة على الأفراد فيكون حجة على خبر رسول الله ﷺ أو على أحد من أصحابه ؟ قال : لا ، وقال : ما دلکم على أن الكراء والريح والضمان قد يجتمع ؟ فقلنا : لو لم يكن فيه خبر كان معقولاً ، وقلنا : دلنا عليه الخبر / الثالث^(٦) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعبد الله بن عمر ، والخبر عندكم الذى تثبتونه عن رسول الله ﷺ .

قال الشافعى رحمه الله عليه : ولو كان ما قالوا من^(٧) أن من ضمن له دابته أو بيته أو شىء من ملكه لم يكن له إجازة ، أو ماله لم يكن له من ربحه شىء ، كانوا قد

(١) فى (ص) : « زاد » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) إلى هنا انتهى السقط من (ت) .

(٣) فى (ص) : « بينه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، ت) .

(٤) فى (ص) : « اجتمعت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، ت) .

(٥) فى (ص ، ظ) : « فاما » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٦) فى (ص) : « الثالث » ، والصواب ما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(٧) فى (ص ، ظ) : « أمر » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

أكثر وأخلافه .

قال الشافعي رحمته الله : وهم يزعمون أن رجلاً لو تَكَارَى من رجل بيتاً لم يكن له أن / يعمل فيه رَحَى ولا قصارة ، ولا عمل الحدادين ؛ لأن هذا مضر بالبناء . فإن عمل هذا فانهدم البيت ، فهو ضامن لقيمة البيت ، وإن سلم البيت فله أجره . ويزعمون أن من تَكَارَى قميصاً فليس له أن يَأْتِرَ به ؛ لأن القميص لا يلبس هكذا ، فإن فعل فتخرق ، ضمن قيمة القميص ، وإن / سلم كان له أجره . ويزعمون أنه لو تَكَارَى قبة لينصبها فنصبها في شمس ، أو مطر ، فقد تعدى لإضرار ذلك بها ، فإن عطبت ضمن ، وإن سلمت فعليه أجرها ، مع أشياء من هذا الضرب يكتفى بأقلها حتى يستدل على أنهم قد تركوا ما قالوا ، ودخلوا فيما عابوا مما مضت به الآثار ، ومما فيه صلاح الناس .

1/ ٨٦٧

ص

١٩١ ب/

ظ (١٤)

قال الشافعي رحمته الله : وأما (١) ما قالوا: الحيلة (٢) يسيرة لمن لا يخاف الله أن يعطى مالا قراضاً ، فيغيب به ، ويتعدى فيه فيأخذ فضله ويمنعه رب المال ، ويتكارى دابة مثلاً (٣) فيسير عليها أشهراً بلا كراء ولا مؤونة إن سلمت . قال قائل منهم : إنا لنعلم أن قد تركنا قولنا حيث ألزمتنا الضمان والكراء ، ولكننا استحسنا قولنا ، قلنا (٤) : إن كان قولك عندك حقاً فلا ينبغي أن تدعه ، وإن كان غير حق فلا ينبغي أن تقيم على شيء منه (٥) ، قال : فما الأحاديث التي عليها اعتمدتم ؟

[١٦٨٣] قلنا لهم : أما حديثكم (٦) فإن سفيان بن عيينة أخبرنا عن شبيب بن غرقلة

(١) في (ص ، ظ) : « وأن » ، بدل « وأما » وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) في (ص) : « بحيلة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، ت) .

(٣) في (ب ، ت) : « ميلاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) « قلنا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .

(٥) من هنا إلى عنوان : « كراء الإبل والدواب » ساقط من (ت) ، وهو مثبت من (ص ، ظ ، ب) .

(٦) في (ب) : « أحاديثكم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٦٨٣] * خ : (٢ / ٥٣٩) (٦١) كتاب المناقب - باب (٢٨) - عن علي بن عبد الله ، عن سفيان ، عن

شبيب بن غرقلة قال : سمعت الحى يتحدثون عن عروة أن النبى ﷺ ... الحديث ، (رقم ٣٦٤٢) .

قال سفيان : كان الحسن بن عماره جاءنا بهذا الحديث عنه قال : سمعه شبيب من عروة ، فأثبته ،

فقال شبيب : إنى لم أسمعه من عروة ، قال : سمعت الحى يخبرونه عنه . ولكن سمعته يقول :

سمعت النبى ﷺ يقول : « الخير معقود بنواصى الخليل إلى يوم القيامة ... » قال سفيان : يشتري له

شاة كأنها أضحية .

قال ابن حجر : قوله : « سمعت الحى » أى قبيلته ... وهذا يقتضى أن يكون سمعه من جماعة

أقلهم ثلاثة .

١/١٩٢

ظ (١٤)

أنه سمع الحى يحدثون عن عروة بن أبى الجعد : أن رسول الله ﷺ / أعطاه ديناراً يشتري له به شاة أو أضحية ، فاشترى له شاتين ، فباع إحداهما (١) بدينار وأتاه بشاة ودينار ، فدعا له رسول الله ﷺ فى بيعه بالبركة ، فكان لو اشترى تراباً لربح فيه .

[١٦٨٤] قال الشافعى رحمه الله عليه : وقد (٢) روى هذا الحديث غير سفيان بن عيينة ، عن شبيب بن غرقدة فوصله ، ويرويه عن (٣) عروة بن أبى الجعد بمثل هذه القصة ، أو معناها .

قال الشافعى رحمه الله : فمن قال : له جميع ما اشترى له : أنه بماله اشترى ، فهو ازدياد لمملوك له . قال : إنما كان ما (٤) فعل عروة من ذلك ازدياداً ونظراً لرسول الله ﷺ ، ورضى رسول الله ﷺ بنظره وازدياده ، واختار ألا يضمنه ، وأن يملك ما ملك عروة بماله ، ودعا له فى بيعه ، ورأى عروة بذلك محسناً غير عاص ، ولو كانت (٥) معصية نهاه ولم يقبلها ، ولم يملكها فى الوجهين معاً .

- (١) فى (ظ) : « أحدهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٢) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .
 (٣) « عن » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .
 (٤) « ما » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .
 (٥) فى (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

وقال : فالحديث بهذا ضعيف للجهل بحالهم ، لكن وجد له متابع عند أحمد وأبى داود والترمذى وابن ماجه من طريق سعيد بن زيد ، عن الزبير بن الحرث ، عن أبى ليبيد قال : حدثنى عروة البارقى ... فذكر الحديث بمعناه ، وله شاهد من حديث حكيم بن حزام ، وقد أخرجه ابن ماجه عن أبى بكر بن أبى شيبة ، عن سفيان ، عن شبيب عن عروة ولم يذكر بينهما أحداً ، ورواية على بن عبد الله وهو ابن المدينى شيخ البخارى فيه تدل على أنه وقعت فى هذه الرواية تسوية .

وقد وافق علياً على إدخاله الوسطة بين شبيب ، وعروة أحمد والحميدى فى مستنديهما ، وكذا مسند عند أبى داود وابن أبى عمر والعباس بن الوليد عند الإسماعيلى ، وهذا هو المعتمد (فتح البارى ٦ / ٦٣٤ - ٦٣٥) .

ولكن لماذا يأتى بهذا الحديث البخارى مع ما فيه من المبهم ، وهو الوسطة بين شبيب وعروة ؟ وقد رد ابن حجر على ذلك بأنه ليس فى الحديث ما يحطه عن شرط البخارى ؛ لأن الحى يتمتع فى العادة تواطؤهم على الكذب .

وقد نقل المزي عن الشافعى أنه قال : لا يصح ؛ لأن الحديث غير ثابت ، وتارة قال : إن صح الحديث قلت به . رواه عنه البويطى (فتح البارى ٦ / ٦٣٤) .

[١٦٨٤] * جه : (٢ / ٨٠٣) (١٥) كتاب الصدقات - (٧) باب الامين يتجر فيربح - عن أبى بكر بن أبى شيبة عن سفيان بن عيينة ، عن شبيب عن عروة البارقى (رقم ٢٤٠٢) .

لكن قال ابن حجر فى الفتح (٦ / ٦٣٥) : دلت رواية البخارى عن على بن المدينى بالوسطة على أن رواية ابن ماجه فيها تسوية . والله تعالى أعلم .

قال الشافعي رحمته الله : ومن يرضى ^(١) أن يملك شاة بدينار ، فملك بالدينار شاتين كان به أرضى ، وإنما ^(٢) معنى ما نضمنه / إن أراد مالك المال بأنه إنما أراد ^(٣) ملك واحدة ، وملكه المشتري الثانية بلا أمره ، ولكنه إن شاء ملكها على المشتري ولم يضمنه . ومن قال : هما له جميعاً بلا خيار قال : إذا جاز عليه أن يشتري شاة بدينار فأخذ شاتين فقد أخذ واحدة تجوز بجميع الدينار ، فأوفاه وازداد له بديناره شاة ^(٤) لا مؤونة عليه في ماله في ملكها ، وهذا أشبه القولين بظاهر الحديث ، والله تعالى أعلم .

١٩٢ / ب
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمته الله : والذي يخالفنا ^(٥) يقول في مثل هذه المسألة : هو مالك لشاة بنصف دينار والشاة الأخرى وثمان إن كلن لها للمشتري ^(٦) ، لا يكون للأمر أن يملكها أبداً بالملك الأول ، والمشتري ضامن لنصف دينار .

[١٦٨٥] أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه : أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر ابن الخطاب رحمته الله خرجا في جيش إلى العراق ، فلما قفلا مرا على عامل لعمر فرحب بهما ، وسهل وهو أمير البصرة ، وقال : لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت . ثم قال : بلى ، ههنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأسلفكماه ، / فتبتاعان متاعاً من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة ، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكون لكما الربح ، فقالا : ودنا ، ففعل ، وكتب لهما إلى عمر أن يأخذ منهما المال ، فلما قدما المدينة باعا فربحا ، فلما دفعا إلى عمر قال لهما : أكل الجيش أسلفه كما أسلفكما ؟ فقالا : لا ، فقال عمر : قال : ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما فأديا المال وربحه ، فأما عبد الله فسكت . وأما عبيد الله فقال : ما / ينبغي لك هذا يا أمير المؤمنين ، لو هلك المال أو نقص لضمنناه فقال : أدياه ، فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله ، فقال رجل من جلساء عمر : يا أمير المؤمنين ، لو جعلته قراضاً ، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه ، وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح ذلك المال .

١ / ١٩٣
ظ (١٤)

٨٦٧ / ب
ص

- (١) في (ب) : « رضى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) في (ب) : « وأن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) « إنما أراد » : سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب) .
- (٤) في (ص) : « وشاة » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٥) في (ظ) : « خالفنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
- (٦) في (ص ، ظ) : « المشتري » ، وما أثبتناه من (ب) .

قال الشافعي رحمته الله : ألا ترى إلى ^(١) عمر يقول : « أكل الجيش أسلفه كما أسلفكم؟ » كانه - والله أعلم - يرى أن المال لا يحمل إليه مع رجل يسلفه فيبتاع به ويبيع ، إلا وفي ذلك حبس المال ^(٢) بلا منفعة للمسلمين . وكان عمر - والله تعالى أعلم - يرى أن المال يبعث به ، أو يرسل به ، مع / ثقة يسرع به السير ^(٣) ويدفعه عند مقدمه ، لا حبس فيه ولا منفعة للرسول ، أو يدفع بالمصر الذي يجتاز إليه إلى ثقة يضمه ، ويكتب كتاباً بأن يدفع في المصر الذي فيه الخليفة بلا حبس ، أو يدفع قراضاً فيكون فيه الحبس بلا ضرر على المسلمين ، ويكون فضل إن كان فيه حبس إن كان له ، فلما لم يكن المال المدفوع إلى عبد الله وعبيد الله بواحد ^(٤) من هذه الوجوه ، ولم يكن ملكاً للوالى الذى دفعه إليهما فيجيز أمره فيما يملك إليه ، فيما يرى أن الربح والمال للمسلمين ، فقال عمر ^(٥) : « أدياه وربحه » ، فلما راجعه عبيد الله وأشار عليه بعض جلسائه - وبعض جلسائه ^(٦) عندنا من أصحاب رسول الله ﷺ - أن يجعله قراضاً ، رأى أن يفعل ، وكانه - والله تعالى أعلم - رأى أن الوالى القائم به الحاكم فيه حتى يصير إلى عمر ، ورأى أن له أن ينفذ ما صنع الوالى مما يوافق الحكم ، فلما كان لو دفعه الوالى قراضاً كان على عمر أن ينفذ الحبس ^(٧) له ، والعرض بالمنفعة للمسلمين فى فضله ، رد ما صنع الوالى إلى ما يجوز مما ^(٨) لو صنعه لم يردده ^(٩) عليه ، ورد منه فضل الربح الذى لم ير له أن يعطيهما ^(١٠) وأنفذ لهما نصف الربح الذى كان له أن يعطيهما ^(١١) .

قال الشافعي رحمه الله عليه : قد كانا ضامين للمال وعلى الضمان أخذه ، ولو هلك ضمنه ، ألا ترى أن عمر لم يرد على عبيد الله قوله : لو هلك ، أو نقص كنا له ضامين ، ولم يرده أحد ممن حضره من أصحاب رسول الله ﷺ ، ولم يقل عمر ولا أحد من أصحاب رسول الله ﷺ : لكما الربح بالضمان ، بل جمع عليهما الضمان ،

(١) فى (ص) : « أن » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٢) فى (ب) : « للمال » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « المسير » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) فى (ص) : « بواحدة » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٥) « عمر » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاهما من (ص ، ب) .

(٦) « وبعض جلسائه » : سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) فى (ص ، ظ) : « ينفذه الجيش » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٨) فى (ص) : « بما » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٩) فى (ب) : « يرده » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(١٠ - ١١) ما بين الرقعين سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتاه من (ب) .

وأخذ منهما بعض الريح ، فقال قائل : فلعل عمر استطاب أنفسهما ، قلنا : أو ما (١) في الحديث دلالة على أنه إنما حكم عليهما ، ألا ترى أن عبيد الله (٢) راجعه قال : فلم أخذ نصف الريح ولم يأخذه (٣) كله ؟ قلنا : حكم فيه (٤) بأن أجاز منه ما كان يجوز على الابتداء ، لأن الوالي لو دفعه إليهما على المقارضة جاز ، فلما رأى ومن حضره أن أخذهما المال غير تعد منهما ، وأنهما أخذهما من وال له ، فكأنما يريان والي أن ما صنع جائز ، فلم ير عمر (٥) ومن حضره ما صنع يجوز إلا بمعنى القراض أنفذ فيه / القراض ؛ لأنه كان نافذاً ، لو فعله الوالي أولاً ورد فيه الفضل الذي جعله لهما على القراض ، ولم يره ينفذ لهما بلا منفعة للمسلمين فيه .

١٩٤/ب
ظ (١٤)

[١٦٨٦] أخبرنا عبد الوهاب ، عن داود بن أبي هند ، عن رباح بن عبيدة قال : بعث رجل مع رجل من أهل البصرة بعشرة دنانير إلى رجل بالمدينة (٦) ، فابتاع بها المبعوث معه بغيراً ، ثم باعه بأحد عشر ديناراً فسأل عبد الله بن عمر فقال : الأحد عشر لصاحب المال ، ولو حدث بالبيع حدث كنت له ضامناً .

[١٦٨٧] أخبرنا الثقة من أصحابنا عن عبد الله بن عمر مثل معناه .

قال الشافعي رحمه الله : وابن عمر يرى على المشتري بالبضاعة لغيره الضمان ويرى الريح لصاحب البضاعة ، ولا يجعل الريح لمن ضمن إذ (٧) المبيع معه تعدى في مال رجل بعينه ، والذي يخالفنا في هذا يجعل له الريح ، ولا أدري أيامه أن يتصدق به أم لا ؟ وليس معه خبر إلا توهم عن شريح ، وهم يزعمون أن الأقاويل التي تلزم ما جاء عن النبي ﷺ أو عن رجل من أصحابه ، أو اجتمع / الناس عليه فلم يختلفوا ، وقولهم هذا ليس داخلاً في واحد من هذه الأشياء التي تلزم عندنا وعندهم .

١/١٩٥
ظ (١٤)

- (١) في (ص) : « وما » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٢) في (ص) ، (ظ) : « عبد الله » ، والصواب ما أثبتناه من (ب) .
- (٣) في (ص) ، (ظ) : « يأخذ » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٤) في (ص) : « فيها » ، وفي (ظ) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) في (ب) ، (ص) : « يزعم » ، وما أثبتناه من (ظ) .
- (٦) في (ص) : « من المدينة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٧) في (ص) ، (ظ) : « أن » بدل : « إذ » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٦٨٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقي بسنده عنه في السنن الكبرى (٦ / ١١٣) - كتاب القراض - باب المضارب يخالف بما فيه زيادة لصاحبه .

[١٦٨٧] لم أعثر عليه عند غير الشافعي .

٨٦٧/ب

ص

[١٦] / كراء الإبل والدواب

قال الشافعي رحمه الله عليه : كراء الإبل جائز للمحامل^(١) ، والزوامل^(٢) ، والرواحل^(٣) ، وغير ذلك من الحمولة . وكذلك كراء الدواب للسروج ، والأكف^(٤) ، والحمولة .

٨٦٨/١

ص

قال الشافعي / **فَوَيْلٌ** : ولا يجوز من ذلك شيء على شيء مغيب ، ولا يجوز حتى يرى الراكب والراكبين وظرف المحمل ، والوطاء ، وكيف الظل إن شرطه ، لأن ذلك يختلف فيتباين ، أو تكون الحمولة بوزن معلوم ، أو كيل معلوم ، أو ظروف ترى ، أو تكون له^(٥) إذا شرطت عرفت مثل غرائر الجبيلة^(٦) ، وما أشبه هذا .

١٩٥/ب

ظ(١٤)

قال الشافعي **فَوَيْلٌ** : فإن قال : أنتكاري منك محملاً ، أو مركباً ، أو راملة ، فهو مفسوخ ، ألا ترى أنهما إذا اختلفا لم يوقف على حد هذا ، وإن شرط وزناً وقال : المعاليق أو أراه محملاً وقال : ما يصلحه فالقياس في هذا كله أنه فاسد ؛ / لأن ذلك غير موقوف على حده ، وإن شرط وزناً وقال : المعاليق أو أراه محملاً فكذلك ومن الناس من قال : أجيزه بقدر ما يراه الناس وسطاً .

قال الشافعي **فَوَيْلٌ** : فعقدة الكراء لا تجوز إلا بأمر معلوم ، كما لا تجوز البيوع إلا معلومة .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا تكارى رجل محملاً من المدينة إلى مكة فشرط سيراً معلوماً فهو أصح ، وإن لم يشترط فالذى أحفظ أن المسير معلوم ، وأنه المراحل ، فيلزمان المراحل ؛ لأنها الأغلب من سير الناس ، فإن قال قائل : كيف لا يفسد في هذا

(١) للمحامل : جمع المحمل وهو الهودج الحجاجي . وقالوا : الحُمُول : الإبل عليها الهودج .

(٢) الزوامل : جمع الزاملة ، التي يحمل عليها من الإبل وغيرها . هذا هو الأصل ، ثم سُمي بها العدل الذي يوضع فيه زاد الحاج من تمرٍ وخبز . وفي الصحيح : الزاملة بغير يستظهر به الرجل يحمل متاعه وطعامه عليه .

(٣) الرواحل : جمع راحلة ، من الإبل النجيب الصالح لأن يرحل ، أي يحطّ عليه الرَّحَل ، والقوى على الأسفار والأحمال ، الذكر والأنثى فيه سواء ، والهاء للمبالغة لا للتأنيث .

(٤) الأكف : جمع إكاف وهو البرذعة للحمار . (إقاموس) .

(٥) « له » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٦) في (ب ، ت) : « الحلبة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

والجبيلة : ربما منسوبة إلى الجبلة : وهو الثوب الجيد الجبلة ، أي جيد الغزل والنسيج . (تاج العروس) .

الكراء والسير يختلف ؟ قيل : ليس للإفساد ههنا موضع ، فإن قال : فبأى شيء قسته ؟ قيل : بنقد البلد ، البلد (١) له نقد وصنح (٢) وغلة مختلفة ، فيبيع الرجل بالدرهم ولا يشترط نقداً بعينه ولا يفسد البيع ويكون له الأغلب من نقد البلد ، وكذلك يلزمهما الغالب من مسير (٣) الناس .

قال الشافعي رحمة الله عليه : فإن أراد المكتري (٤) مجاوزة المراحل ، أو الجمال التقصير عنها ، أو مجاوزتها (٥) ، فليس ذلك لواحد منهما إلا برضاها ، فإن كان بعدد أيام فأراد / الجمال أن يقيم ثم يطوى بقدر ما أقام ، أو أراحه المكتري (٦) فليس لواحد منهما ، وذلك أنه يدخل على المكتري (٧) التعب والتقصير ، وكذلك يدخل على الجمال .

١ / ١٩٦
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمة الله عليه : فإن تكارى منه لعبد عَقَبَ (٨) ، فأراد أن يركب الليل دون النهار بالأميال ، أو النهار دون الليل ، أو أراد / ذلك به الجمال فليس ذلك لواحد منهما ، ويركب على ما يعرف الناس العقبة ، ثم ينزل فيمشى بقدر ما يركب ، ثم يركب بقدر ما مشى (٩) ، ولا يتابع المشى فيفدحه ، ولا الركوب فيضر بالبعير قال (١٠) : وإن تكارى إيلاً بأعيانها ركبها (١١) . قال : وإن تكارى حمولة ولم يذكر بأعيانها ركب ما يحمله ، فإن حملة على بعير غليظ ؛ فإن كان ذلك ضرراً متفاحشاً أمر أن يبدله ، وإن كان شبيهاً (١٢) بما يركب الناس لم يجبر على إبداله .

١٧٥ / ب
ت

قال (١٣) الشافعي رحمته : وإن كان البعير يسقط ، أو يعثر ، فيخاف منه العنت على راكبه ، أمر بإبداله (١٤) .

قال الشافعي رحمته : وعليه أن يركب المرأة البعير باركاً ، وتنزل عنه باركاً ؛ لأن

- (١) « البلد » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
- (٢) الصنح : صفيحة مدورة من النحاس يضرب بها على أخرى ، معرب صنح بالفارسية ، جمع صنوج . ويقال لما يجعل في الدف من الهنات المدورة : صنوج أيضاً ، وهذا مما تعرفه العرب .
- (٣) في (ظ) : « سير » ، وما أثبتناه من (ص) ، ت ، ب) .
- (٤) في (ص) : « المكري » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٥) في (ت) : « عنهما أو مجاوزتهما » ، وما أثبتناه من (ص) ، ظ ، ب) .
- (٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٨) العَقَبَ : قدر فرسخين ، والعقبة أيضاً قدر ما تسيره ، والجمع : عَقَبَ .
- (٩) في (ص) : « يمشى » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (١٠) « قال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ت ، ب) .
- (١١) في (ص) : « ركب ما يحمله » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (١٢) في (ت) : « شبيهاً » ، وما أثبتناه من (ص) ، ظ ، ب) .
- (١٣ - ١٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

١٩٦ / ب
ظ (١٤)

/ ذلك ركوب النساء ، فأما الرجال فيركبون على الأغلب من ركوب الناس ، وعليه أن يتزله للصلوات ويتنظره حتى يصلبها غير معجل له ولما لا بد له منه كالوضوء (١) ، وليس عليه أن يتنظره لغير ما لا بد له منه . قال : وليس للجَمَّال إذا كانت القرى هي المنازل أن يتعدها إن أراد الكلاً ، ولا للمكتري إن (٢) أراد عزلة الناس ، وكذلك إن اختلفا في الساعة التي يسيران فيها ، فإن أراد الجَمَّال أو المكتري ذلك في حر شديد نظر إلى مسير الناس بقدر المرحلة التي يريدان .

قال الشافعي رحمه الله : ولا خير في أن يتكاري بغيراً بعينه إلى أجل معلوم ، ولا يجوز أن يتكاري إلا عند خروجه ؛ لأن المكاري يتفع بما أخذ من المكتري ، ولا يلزم الجَمَّال الضمان للحمولة إن مات البعير بعينه ، كما لا يجوز أن يشتري شيئاً غائباً بعينه إلى أجل ، وإنما يجوز الكراء على مضمون بغير عينه مثل : السلم ، أو على شيء يقبض المكتري فيه ما اكترى عند اكترائه كما يقبض البيع (٣) .

١٩٧ / أ
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : فإن تكاري إبلاً بأعيانها فركبها / ثم ماتت ، رد الجمال مما أخذ منه بحساب ما بقى ولم يضمن له الحمولة ، (٤) وذلك بمنزلة المنزل يكتريه ، والعبد يستأجره ، وإنما تلزمه الحمولة (٥) إذا شرطها عليه (٦) غير إبل بأعيانها كانت لازمة للجمال بكل حال . والكراء لازم للمكتري .

٨٦٨ / ب
ص

والكراء بكل حال لا يفسخ (٧) أبداً بموتهما ، ولا موت (٨) واحد منهما ، هو في مال الجمال إن مات ، ومال المكتري إن مات ، وتحمل (٩) ورثة الميت حمولته ، أو وزنها وراكباً مثله . وورثة الجمال / إن شاؤوا قاموا بالكراء ، وإلا باع السلطان في ماله أو استأجر (١٠) عليه من يوفى المكتري ما شرط له من الحمولة .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإن اختلفا في الرُّحْلة (١١) رُحَلَ لا مكبوباً ولا

(١) في (ص) : « منه من الوضوء » ، وفي (ظ ، ت) : « من الوضوء » ، وما أثبتته من (ب) .

(٢) في (ب) : « إذا » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، ت) .

(٣) في (ب) : « المبيع » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، ت) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتته من (ت ، ب) .

(٦) في (ص ، ظ) : « عليها » ، وما أثبتته من (ت ، ب) .

(٧) في (ب) : « يفسخ » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، ت) .

(٨) في (ب ، ت) : « بموت » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

(٩) في (ص) : « ولكل » ، وفي (ظ) : « وكل » ، وهي معرفة من « وتحمل » ، التي أثبتتها من (ت ، ب) .

(١٠) في (ب ، ت) : « واستأجر » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

(١١) الرُّحْلة : الرُّحْل ، وإنه لحسن الرُّحْلة ، أي الرحل للإبل ، أي شدُّه لرحلها .

مستقياً ، وإن انكسر المحمل أو الظل أبدل محملاً مثله (١) أو ظلاً مثله ، وإن اختلفا في الزاد الذى يتفد بعضه فقال صاحب الزاد : أبدل (٢) بوزنه ، فالقياس أن يبدله (٣) حتى يستوفى الوزن . قال : ولو قال قائل : ليس له أن يبدل ؛ من قبل أنه معروف أن الزاد ينقص قليلاً قليلاً (٤) ولا يبدل مكانه ، كان مذهباً - والله أعلم - من مذاهب الناس .

١٩٧/ب
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمته الله : والدواب فى هذا مثل الإبل إذا اختلفا فى / المسير ، سار كما يسير الناس إن لم يكن بينهما شرط ؛ لا متعباً ، ولا مقصراً ، كما يسير الأكثر من الناس . ويعرف خلاف الضرر بالمكرى للدابة والمكترى (٥) ، فإن كانت الدابة (٦) صعبة نظر ، فإن كانت صعوبتها مشابهة لصعوبة عوام الدواب أو تقاربها لزمت المكترى ، فإن كان ذلك منها مخوفاً ، فإن تكارها بعينها ولا (٧) يعلم تناقضا الكراء - إن شاء المكترى ، وإن تكارى مركباً فعلى المكترى الدابة (٨) له غيرها مما لا يباين دواب الناس .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وعلف الدواب والإبل على الجمال أو مالك الدواب ، فإن تغيب واحد منهما فعلف المكترى فهو متطوع إلا أن يرفع ذلك إلى السلطان ، وينبغى للسلطان أن يوكل رجلاً من أهل الرفقة بأن يعلف ويحسب ذلك على رب الدابة والإبل ، وإن ضاق ذلك فلم يوجد أحد غير الراكب . فإن قال قائل : يأمر الراكب أن يعلف ؛ لأن من حقه الركوب ، والركوب لا يصلح إلا بعلف ، / ويحسب ذلك على صاحب الدابة ، وهذا موضع ضرورة ، / ولا يوجد فيه إلا هذا ؛ لأنه لا بد من العلف وإلا تلفت الدابة ولم يستوف المكترى الركوب - كان مذهباً .

١/ ١٧٦
ظ
١/ ١٩٨
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمته الله : وفى هذا أن المكترى يكون أمين (٩) نفسه ، وأن رب الدابة إن قال : لم يعلفها إلا بكذا ، وقال الأمين : علفتها بكذا لأكثر ، فإن قبل قول رب الدابة فى ماله سقط كثير من حق العالف (١٠) ، وإن قبل قول المكترى العالف كان القول

(١) « مثله » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .

(٢) فى (ب) : « أبدله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٣) فى (ب) : « يبدل له » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٤) « قليلاً » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ت) .

(٥) فى (ت) : « بالمكترى الدابة والمكترى » ، وفى (ب) : « بالمكترى للدابة والمكترى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) « الدابة » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ت) .

(٧) فى (ب) : « لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .

(٨) فى (ظ) : « المكترى للدابة » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

(٩) فى (ص) : « أمين » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .

(١٠) فى (ص ، ظ) : « العلف » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

قوله فيما يلزم غيره ، وإن نظر إلى علف مثلها يصدق به فيه فقد خرج مالك الدابة والمكتري من أن يكون القول قولهما .

وقد يرد أشباه من هذا في الفقه ، فذهب (١) بعض أصحابنا إلى أن لا يقاس (٢) ، وأن القياس ضعيف ، وقد ذكر في غير هذا الموضع ، ويقولون : يقضى بها (٣) بين الناس بأقرب الأمور في العدل فيما يراه ، إذا لم يجد فيه متقدماً من حكم يتبعه .

قال الشافعي رحمه الله : فيعيب هذا المذهب بعض الناس ، ويقول (٤) : لا بد من القياس على متقدم الأحكام ، ثم يصير إلى أن يكثر القول بما عاب ، ويرد بما (٥) يشبه هذا فيما / يرى كره (٦) من كره الرأي ، فإن جاز أن يحكم فيه بما لا (٧) يكون عدلاً عند الناس فيما يرى الحاكم وهو مذهب أصحابنا في بعض أقاويلهم ، فإن لم يجز فقد يترك أهل القياس القياس فيكثرون (٨) - والله أعلم .

ب / ١٩٨
ظ (١٤)

فمن ذهب مذهب (٩) أصحابنا حمل الناس (١٠) على أكثر (١١) معاملتهم (١٢) ، وعلى الأقرب من صلاحهم ، وأنفذ الحكم (١٣) على كل أحد من المتنازعين بقدر ما يحضره مما يسمع من قضيتهم وما يشبه الأغلب ، ومن ذهب مذهب القياس أعاد الأمور إلى الأصول ، ثم قاسها عليها ، وحكم لها بأحكامها ، وهذا ربما تفاحش .

ب / ٧٧
ظ (٦)

ب / ١٣٠
ح

[١٧] / مسألة (١٤) الرجل يكتري الدابة فيضربها فتموت

ب / ١٣١
ح

/ أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمه الله : وإذا اكترى الرجل من الرجل الدابة

- (١) في (ب ، ت) : « فيذهب » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) في (ب ، ت) : « قياس » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) في (ب) : « فيما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٤) في (ص) : « ويقولون » ، وما أثبتناه من (ظ ، ت ، ب) .
- (٥) في (ب ، ت) : « ما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) في (ب) : « رده » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ت) .
- (٧) « لا » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٨) في (ص ، ظ ، ب) : « فيكون » ، وما أثبتناه من (ت) .
- (٩) في (ظ) : « في مذهب » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ب) .
- (١٠) « الناس » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .
- (١١) في (ت ، ظ) : « الأكثر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (١٢) في (ظ ، ص ، ت) : « من معاملتهم » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (١٣) في (ص ، ظ) : « الحاكم » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (١٤) وجد بالخطوطة (ت) هذه العبارة : « وترجم بعد مسألة الحجام ، والخاتن ، والبيطار » قبل مسألة « الرجل يكتري الدابة ... » وستأتي هذه المسألة في ج٧ من كتاب الأم .

فضربها ، أو نخسها ^(١) بلجام ، أو ركضها فماتت ، سئل أهل العلم بالركوب ، فإن كان فعل من ذلك ما تفعل العامة فلا يكون فيه عندهم خوف تلف أو فعل بالكبح ^(٢) والضرب ، مثل ما يفعله بمثلها عندما فعله ، فلا أعد ذلك خرقةً ، ولا شيء عليه . وإن كان فعل ذلك عند الحاجة إليه بموضع ^(٣) قد يكون بمثله تلف ، أو فعله في الموضع الذي لا يفعل في مثله ضمن في كل حال من قبل أن هذا تعد ، والمستعير هكذا إن كان صاحبه لا يريد أن يضمه العارية ^(٤) ، فإن أراد صاحبه أن يضمه العارية فهو ضامن تعدى أو لم يتعد ، وأما الرائض فإن من شأن الرؤأض الذي يعرف به إصلاحهم للدواب الضرب على حملها من السير ، والحمل عليها من الضرب أكثر ما يفعل الركاب غيرهم ، فإذا فعل من ذلك ما يكون عند أهل العلم بالرياضة إصلاحاً وتاديباً للدابة بلا إعناف بين لم يضمّن إن عيّت . وإن فعل خلاف هذا كان متعدياً ، وضمن . والمستعير الدابة ^(٥) هكذا كالمكتري ^(٦) في ركوبها إذا تعدى ضمن ، وإذا لم يتعد لم يضمّن .

قال الربيع : قوله الذي نأخذ به في المستعير : أنه يضمّن تعدى أو لم يتعد :

[١٦٨٨] لحديث النبي ﷺ : « العارية مضمونة مؤداة » وهو آخر قوله .

قال الشافعي رحمه الله : / وللراعى ^(٧) إذا فعل ما للرّعاء أن يفعلوه مما لا صلاح للماشية إلا به ، وما يفعله أهل الماشية بمواشى أنفسهم على استصلاحها ، وما ^(٨) إذا رأوا من يفعله بمواشيتهم ممن يلى رعيتهما كان عندهم صلاحها ^(٩) ، لا تلفاً ، ولا خرقة ، ففعله الراعى لم يضمّن وإن تلف فيه ، وإن فعل ما يكون عندهم خرقة فتلف منه شيء ضمنه عند من لا يضمّن الأجير ، ومن ضمن الأجير ضمنه في كل حال .

١٣١ / ب
ح

(١) في (ص، ح) : « كبجها » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٢) في (ص، ح) : « في الكبح » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٣) في (ص، ح) : « لموضع » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٤) « العارية » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص، ح) .

(٥) في (ص) : « ويضمّن المستعير للدابة » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ح) .

(٦) « كالمكتري » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ح) .

(٧) في (ب ، ت ، ح) : « والراعى » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٨) في (ب) : « ومن » ، وما أثبتاه من (ت ، ص ، ح) .

(٩) في (ب) : « صلاحاً » ، وما أثبتاه من (ت ، ص ، ح) .

[١٨] / مسألة الأجراء

ب / ١٣٤ ح
ب / ٧٧٧ ص
ب / ٧٥ ط (٦)
١ / ١٣٥ ح

/ أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي رحمته الله قال : الأجراء كلهم سواء ، فإذا تلف في أيديهم شيء من غير جنائهم فلا يجوز أن يقال فيه إلا واحد من قولين :

أحدهما : أن يكون كل من أخذ الكراء على شيء كان له ضامناً حتى يؤديه على السلامة ، أو يضمنه ، أو ما نقصه ، ومن قال هذا القول فينبغي أن يكون من حجة أن يقول : / الأمين هو من دفعت إليه راضياً بأمانته لا معطى أجراً على شيء مما دفعت إليه ، وإعطائي هذا الأجر تفريق بينه وبين الأمين الذي أخذ ما استؤمن عليه بلا جعل .

ب / ١٧٦
ت

أو يقول قائل : لا ضمان على أجير بحال ؛ من قبل : أنه إنما يضمن من تعدى فأخذ ما ليس له ، أو أخذ الشيء على منفعة له فيه ؛ إما بتسلط (١) على إتلافه كما يأخذ سلفاً فيكون مالاً من ماله ، فيكون إن شاء ينفقه ويرد مثله . وإما مستعير سلط على الانتفاع بما أعير فيضمن ؛ لأنه أخذ ذلك لمنفعة نفسه لا لمنفعة صاحبه فيه ، وهذان معاً نقص على المتلف (٢) والمعير ، أو غير زيادة له ، والصانع والأجير من كان ليس في هذا المعنى فلا يضمن بحال إلا ما جنت يده ، كما يضمن المودع ما جنت يده ، وليس في هذا سنة علمتها (٣) ، ولا أثر يصح عند أهل الحديث عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم .

ب / ١٣٥
ح

[١٦٨٩] وقد روى فيه شيء عن عمر رضي الله عنه وعلى ليس يثبت عند أهل الحديث عنهما ، ولو ثبتت عنهما لزم من يثبته أن يضمن / الأجراء من كانوا ، فيضمن أجير الرجل وحده ، والأجير (٤) المشترك ، والأجير على الحفظ والرعى (٥) ، وحمل المتاع ، والأجير

- (١) في (ص ، ح) : « تسلط » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .
- (٢) في (ب) : « السلف » ، وما أثبتاه من (ت ، ص ، ح) .
- (٣) في (ب) : « أعلمها » ، وما أثبتاه من (ت ، ص ، ح) .
- (٤) في (ص) : « وللأجير » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ح) .
- (٥) في (ت ، ص ، ح) : « والرعية » ، وما أثبتاه من (ب) .

[١٦٨٩] روى الشافعي في اختلاف العراقيين الآتي - إن شاء الله تعالى - عن إبراهيم بن أبي يحيى ، عن جعفر ابن محمد ، عن أبيه : أن علياً رضي الله عنه ضمن الغسال والصباغ ، وقال : لا يصلح الناس إلا بذلك . ووجه ضعفه الانقطاع بين محمد أبي جعفر وعلى . قال الشافعي بعده : ويروى عن عمر تضمين بعض الصانع من وجه أضعف من هذا ، ولم نعلم واحداً منهما يثبت .

قال : وقد روى عن علي بن أبي طالب أنه لا يضمن أحداً من الأجراء من وجه لا يثبت مثله . هذا ، وفي الآثار لمحمد بن الحسن ، عن أبي حنيفة ، عن بشر أو بشير [شك محمد] عن أبي جعفر محمد بن علي أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه كان لا يضمن القصار ولا الصانع ، ولا الحائك .

على الشيء يصنعه ؛ لأن عمر إن كان ضَمَنَ الصانع فليس في تضمينه لهم معنى إلا أن يكون ضَمَنَهُم بأنهم أخذوا أجراً على ما ضمنوا . فكل من كان (١) أخذ أجراً فهو في معانهم ، وإن كان على بن أبي طالب (٢) ضَمَنَ القصار والصائغ ، وكذلك كل صانع ، وكل من أخذ أجرة (٣) .

١ / ٧٧٨
ص

وقد / يقال : للراعى صناعته الرعيّة ، وللحمال صناعته الحمل للناس (٤) ، ولكنه ثابت عن بعض التابعين ما قلت أولاً من التضمين ، أو ترك التضمين . ومن ضَمَنَ الأجير بكل حال فكان مع الأجير ما قلت مثل : أن يستحمله (٥) الشيء على ظهره ، أو يستعمله الشيء في بيته أو غير بيته وهو حاضر ماله ، أو وكيل له يحفظه فتلف ماله بأى وجه ما تلف به إذا لم يجن عليه جان ، فلا ضمان على الصانع ولا على (٦) الأجير .

وكذلك إن جنى عليه غيره فلا ضمان عليه ، والضمان على الجانى ولو (٧) غاب عنه ، أو تركه يغيب عليه ، كان ضامناً له من أى وجه ما تلف ، وإن كان حاضراً معه فعمل فيه عملاً فتلف بذلك العمل ، وقال الأجير : هكذا يعمل هذا فلم أتعُدَّ بالعمل (٨) ، وقال المستأجر : ليس هكذا يعمل ، وقد تعديت وبينهما بيته أولاً بيته بينهما ، فإذا (٩) كانت البيته سئل عدلان من أهل تلك الصناعة ، فإن قالوا : هكذا يعمل هذا فلا يضمن . وإن قالوا : هذا تعدى في عمل هذا ضمن كان التعدى ما كان قل أو كثر ، / وإذا لم تكن بيته كان القول قول الصانع مع يمينه ثم لا ضمان عليه .

١ / ١٣٦
ح

وإذا سمعتنى أقول : القول قول أحد فلست أقوله إلا على معنى ما يعرف : إذا ادعى الذى أجعل القول قوله ما يمكن بحال من الحالات جعلت القول قوله ، وإذا ادعى ما لا يمكن بحال من الحالات لم أجعل القول قوله . ومن ضَمَنَ الصانع فيما يغيب عليه ، فجنى جان على ما فى يديه فأتلفه ، فرب المال بالخيار فى تضمين الصانع ؛ لأنه كان عليه أن يرده إليه (١٠) على السلامة ، فإن ضَمَنَ رجوع به الصانع على الجانى أو يُضَمَّن الجانى ،

- (١) « كان » : ساقطة من (ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٢) « ابن أبى طالب » : سقط من (ب ، ص) ، وأثبتناه من (ت ، ح) .
- (٣) فى (ت ، ص ، ح) : « أجراً » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٤) فى (ص) : « ما يحمل الناس » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .
- (٥) فى (ت ، ص ، ح) : « استحمله » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٦) « على » : ساقطة من (ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٧) فى (ت) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ح) .
- (٨) فى (ص) : « العمل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .
- (٩) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ح) .
- (١٠) « إليه » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ح) .

فإن ضَمَّته لم يرجع به الجاني على الصانع . وإذا ضمَّته الصانع فأفلس به الصانع ، كان له أن يأخذه من الجاني ، فكان الجاني في هذا الموضع كالحميل .

وكذلك لو ضمَّته الجاني فأفلس به الجاني رجع به على الصانع ، إلا أن يكون أبرأ كل واحد منهما عند تضمين الآخر فلا يرجع به ، وللصانع في كل حال أن يرجع به على الجاني إذا أخذ من الصانع ، وليس للجاني أن يرجع به على الصانع إذا أخذ منه بحال .

قال : وإذا تَكَارَى الرجل من الرجل على الوزن المعلوم ، والكيل المعلوم ، والبلد المعلوم ، فزاد الوزن أو الكيل ، أو نقصا وتصادقا على أن رب المال ولى الوزن والكيل . قلنا في الزيادة والنقصان لأهل (١) العلم بالصناعة : هل يزيد ما بين الوزنين وينقص ما بينهما وبين الكيلين هكذا فيما لم تدخله آفة ؟

فإن قالوا : نعم ، قد يزيد وينقص ، قلنا في النقصان لرب المال : قد يمكن النقص عما رُغم أهل العلم بلا جناية ولا آفة ، فلما / كان النقص يكون ولا يكون ، قلنا : إن شئت أحلفنا لك الحمال ما خانك ولا تعدى بشيء أفسد متاعك ، ثم لا ضمان عليه ، وقلنا للحمال في الزيادة كما قلنا لرب المال / في النقصان : إذا كانت الزيادة قد تكون لأمر (٢) حادث ، ولا زيادة ، ويكون النقصان ، وكانت ههنا زيادة ، فإن لم تدَّعها فهي لرب المال ولا كراء لك فيها ، وإن ادَّعيتها أوفينا رب المال ماله تاماً ولم نسلم لك الفضل إلا بأن تحلف ما هو من مال رب المال وتأخذه ، وإن كانت (٣) زيادة لا يزيد مثلها أوفينا رب المال ماله ، وقلنا : الزيادة لا يدَّعيها (٤) رب المال ، فإن كانت لك فخذها ، وإن لم تكن لك جعلناها كمال في يديك ، لا مدعى له . وقلنا : الورع ألا تأكل ما ليس لك ، فإن ادَّعاه رب المال وصدَّقته كانت الزيادة له ، وعليه كراء مثلها . وإن كنت أنت الكيال (٥) للطعام بأمر رب الطعام ولا أمين له معك قلنا لرب الطعام : هو يقر بأن هذه الزيادة لك ، فإن ادَّعيتها فهي لك ، وعليك في المكيلة التي اُكترت عليها ما سميت من الكراء ، وعليك اليمين ما رضيت أن يحمل لك الزيادة ، ثم هو ضامن لأن يعطيك مثل قمحك ببلدك الذي حملة (٦) منه ؛ لأنه متعد ، إلا بأن ترضى أن تأخذه (٧) من موضعك ،

(١) في (ص) : « الزيادة أو النقصان لأجل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

(٢) في (ب ، ت) : « لا من » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٣) في (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ح) .

(٤) في (ت) : « يدَّعيها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ح) .

(٥) في (ت ، ص ، ح) : « المكيال » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) في (ب) : « حمل » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ح) .

(٧) في (ت ، ص ، ح) : « إلا أن يرضى بأن يأخذه » ، وما أثبتناه من (ب) .

فلا يحال بينك وبين عين مالك ، ولا كراء عليك / بالعدوان . وإن (١) قلت : رضيت بأن يحمل لى مكيلة بكراء معلوم ، وما زاد فبحسابه ، فالكراء فى المكيلة جائز ، وفى الزيادة فاسد ، والطعام لك ، وله / كراء (٢) مثله فى كله ، فإن كان نقصان لا ينقص مثله ، فالقول فيه كالقول فى المسألة الاولى . فمن رأى تضمين الحمال ضمن ما نقص عن المكيلة لا يرفع عنه شيئاً ، ومن لم ير تضمينه لم يضمه ، وطرح عنه من الكراء بقدر النقصان .

[١٩] اختلاف الأجير والمستأجر

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى رحمة الله عليه : إذا اختلف الرجلان فى الكراء وتصادقا فى العمل تحالفاً ، وكان للعامل أجر مثله فيما عمل . قال : وإذا اختلفا فى الصنعة فقال هذا (٣) : أمرتك أن تصبغه أحمر فصبغته (٤) أصفر ، أو تخيط قميصاً ، فخطته قباءً ، وقال الصانع : بل عملت ما قلت لى ، تحالفاً ، وكان / على الصانع ما نقص الثوب ولا أجر له . وإن زاد الصبغ فيه كان شريكاً بما زاد الصبغ فى الثوب ، وإن نقصت منه فلا ضمان عليه ، ولا أجر له .

قال الربيع : الذى يأخذ به الشافعى فى هذا أن القول قول رب الثوب ، وعلى الصانع ما نقص الثوب إن كان نقصه شيئاً ؛ لأنه مقر بأخذ الثوب صحيحاً ، ومدّع على أنه أمره بقطعه أو صبغه كما وصفت ، فعليه البينة بما قال ، فإن لم يكن بينة حلف رب الثوب ولزم الصانع ما نقصته الصنعة ، وإن كان (٥) زادت الصنعة فيه شيئاً كان الصانع شريكاً بها إن كانت عيناً (٦) قائمة فيه مثل الصبغ ، ولا يأخذ من الأجرة شيئاً ، وإن (٧) لم تكن عين قائمة فلا شيء له .

(١) « وإن » : ساقطة من (ص) ، وأثبتها من (ب) ، ت ، ح .

(٢) فى (ت) : « ولك » ، وما أثبتاه من (ب) ، ص ، ح .

(٣) « هذا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتها من (ج) ، ص .

(٤) « أحمر فصبغته » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ج) ، ص .

(٥) فى (ب) : « كانت » ، وما أثبتاه من (ص) ، ج .

(٦) فى (ص) ، ج : « غير » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٧) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتاه من (ص) ، ج .

(٣٥) / كتاب إحياء الموات

أخبرنا الربيع قال : قال محمد بن إدريس الشافعي رحمته الله : ولم أسمع هذا الكتاب منه ، وإنما أقرؤه على معرفة أنه من كلامه قال : بلاد المسلمين شيثان : عامر ، وموات . فالعامر لأهله ، وكل ما صلح به العامر إن كان مرفقاً لأهله ؛ من طريق ، وفناء ، ومسيل ماء ، أو غيره ، فهو كالعامر في ألا يملكه ^(١) على أهل العامر أحد إلا بإذنتهم .

والموات شيثان : موات قد كان عامراً لأهل معروفين في الإسلام ، ثم ذهبت عمارته فصار مواتاً لا عمارة فيه ، فذلك لأهله كالعامر لا يملكه أحد أبداً إلا عن أهله ، وكذلك مراققه ، وطريقه ، وأفنيته ، ومسائل مائه ، ومشاربه .

والموات الثاني : ما لم يملكه أحد في الإسلام بعرف ولا عمارة ، ملك في الجاهلية ، أو لم يملك .

[١٦٩٠] فذلك الموات الذي قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا فَهُوَ لَهُ » . والموات الذي / للسلطان أن يقطعه من يُعمره خاصة ، وأن يحمي منه ما رأى أن يحميه عاماً ^(٢) لمنافع المسلمين ، وسواء كل موات لا مالك له إن كان إلى جنب قرية جامعة عامرة ، وفي واد عامره أهله ^(٣) ، وبادية عامرة بأهلها ، وقرب نهر عامر ، أو صحراء ، أو أين ^(٤) كان ، لا فرق بين ذلك ، قال : وسواء من أقطعه الخليفة أو الوالي ، أو حماه هو بلا قطع من أحد مواتاً لا مالك له ، وكل هؤلاء إحياء لا فرق بينهم ^(٥) .

[١] / ما يكون إحياء

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإنما يكون الإحياء ما عرفه الناس إحياء لمثل المحيا ، إن كان مسكناً ، فأن يبنى بمثل ما يبنى به مثله من : بنيان حجر ، أو لبن ، أو مدر يكون

(١) في (ظ) : « أن يملكه » ، وما أثبتاه من (ص ، ت ، ب) .

(٢) في (ت) : « عالماً » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .

(٣) في (ب) : « عامر بأهله » ، وفي (ت) : « عامر أهله » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ص ، ظ) : « أو إن » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٥) في (ت) : « وكل هؤلاء احتمال فرق بينهم » ، وفي (ص) : « وكل هؤلاء لا فرق بينهم » ، وما أثبتاه من

(ب ، ظ) .

مثله بناء . وهكذا ما أحيأ الأدمى من منزل له ، أو لدواب من حظار أو غيره ، فأحيأه
ببناء حجر أو مدر ، أو بماء ، لأن هذه العمارة بمثل هذا . ولو جمع تراباً لحظار أو خندق
لم يكن هذا إحياء ، وكذلك لو بنى خياماً من شعر ، أو جريد ، أو خشب ، لم يكن
هذا إحياء تملك به (١) الأرض بالإحياء (٢) ، وما كان / هذا قائماً لم يكن لاحد أن يزيله ،
فإذا أزاله صاحبه لم يملكه ، وكان لغيره أن ينزله ويعمره . وهذا كالفسطاط يضربه المسافر
أو المنتجع لغيث ، وكالحباء والمناخ وغيره ، ويكون الرجل أحق به حتى يفارقه ، فإذا
فارقه لم يكن له فيه حق . وهكذا الحظار (٣) بالشوك والخِصاف (٤) وغيره .

١ / ٢٠٨
ظ (١٤)

وعمارة الغراس والزرع أن يغرس الرجل الأرض بالغراس (٥) كالبناء إذا أثبتته فى
الأرض كان كالبناء بينيه ، فإن (٦) انقطع الغراس كان كانهدام البناء ، وكان مالكا للأرض
ملكاً لا يحول عنه إلا منه وبسببه . وأقل عمارة الزرع الذى لا يظهر ماء (٧) لرجل عليه
التي تملك بها الأرض ، كما يملكه (٨) ما ينبت من الغراس أن يحظر على الأرض بما
يحظر بمثله من حجر ، أو مدر ، أو سَعَفٍ ، أو تراب مجموع ، ويحراثها ويزرعها ، فإذا
اجتمع هذا فقد أحيأها إحياء (٩) تكون به له . وأقل ما يكفيه من هذا أن يجمع تراباً
يحيط بها ، وإن لم يكن مرتفعاً أكثر من أن تبين به الأرض مما حولها ، ويجمع مع هذا
حراثتها وزرعها ، وهكذا / إن ظهر عليه ماء سيل ، أو غَيْلٍ (١٠) مشترك ، أو ماء مطر ؛
لأن الماء مشترك ، فإن كان له ماء خاص وذلك : ماء عين ، أو نهر يحفرها / يسقى
بها (١١) أرضاً فهذا إحياء لها . وهكذا إن ساق إليها من نهر أو واد ، أو غَيْلٍ مشترك فى
ماء عين له ، أو خليج خاصة فسقاها به فقد أحيأها الإحياء الذى يملكها به .

ب / ٢٠٨
ظ (١٤)

ب / ١٧٨
ت

(١) فى (ب ، ت) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ص) : « الإحياء » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٣) الحظار : وهو الحائط ، وما يعمل للإبل من شجر ليقىها البرد والريح ، ومنه حظيرة الإبل .

(٤) الخِصاف : جمع خصفه وهي الجَلَّة تُعمل من الخوص للتمر ، والثوب الغليظ جداً .

والخِصَف : سفائف تُسَفُّ من سعف النخل فيسوى منها شقق تلبس بيوت الأعراب ، والمراد هنا هو هذا الأخير .

(٥) فى (ب) : « فالغراس » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « فإذا » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٧) ماء : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٨) فى (ب) : « يملك » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٩) « إحياء » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(١٠) الغَيْل : هو الماء الجارى على وجه الأرض .

(١١) فى (ت ، ص ، ظ) : « فسقى به » ، وما أثبتناه من (ب) .

قال الشافعي رحمه الله : ما لا يملكه أحد من المسلمين صنفان :

/ أحدهما : يجوز أن يملكه من يحييه ، وذلك مثل : الأرض تتخذ للزراع ، والغراس ، والآبار ، والعيون ، والمياه ، ومرافق هذا الذي لا يكمل صلاحه إلا به ، وهذا إنما تحل (١) منفعته بشيء من غيره لا كبير منفعة فيه هو نفسه ، وهذا إذا أحياه رجل بأمر وال أو غيره أمره أنه ملكه (٢) ، ولم يملك أبداً إلا أن يخرج من أحياء من يده .

والصنف الثاني : ما تطلب (٣) المنفعة منه نفسه ليخلص إليها لا شيء يجعل فيه من (٤) غيره ، وذلك المعادن كلها : الظاهرة والباطنة من الذهب ، والتبر ، والكحل ، والكبريت ، والملح وغير ذلك .

وأصل (٥) المعادن صنفان : ما / كان ظاهراً كالمالح الذي يكون في الجبال يتتابه الناس ، فهذا لا يصح (٦) لأحد أن يقطعه أحداً بحال ، والناس فيه شرع (٧) ، وهكذا النهر ، والماء الظاهر ، فالمسلمون في هذا كلهم شركاء ، وهذا كالنبات فيما لا يملكه أحد ، وكالماء فيما لا يملكه أحد .

فإن قال قائل : ما الدليل على ما وصفت ؟ قيل :

[١٦٩١] أخبرنا ابن عيينة عن معمر ، عن رجل من أهل مارب (٨) ، عن أبيه : أن

(١) في (ب ، ت) : « تحلب » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ب) : « أو غير أمره ملكه » ، وفي (ت) : « أو غير أمره له ملكه » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ص) : « ما بطلت » ، وما أثبتاه من (ب) وهي غير منقوطة في (ت ، ظ) .

(٤) « من » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتاه من (ب ، ت) .

(٥) في (ت) : « أجل » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٦) في (ب ، ت) : « يصلح » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٧) شرع : أي سواء .

(٨) في (ص) : « مازن » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ظ) .

[١٦٩١] * د : (٣ / ٤٤٦) (١٤) كتاب الخراج - (٣٦) باب في إقطاع الأرضين - من طريق سمي بن قيس ،

عن شمير بن عبد المدان ، عن أبيض بن حمّال به . (رقم ٣٠٦٤) .

* ت : (٣ / ٦٥٥) (١٣) كتاب الأحكام - (٣٩) باب ما جاء في القطائع - من طريق سمي ، عن شمير ، عن أبيض به . (رقم ١٣٨٠) .

* ج : (٢ / ٨٢٧) (١٦) كتاب الرهون - (١٧) باب إقطاع الأنهار والعيون - من طريق ثابت بن سعيد ابن أبيض بن حمّال ، عن أبيه سعيد ، عن أبيه أبيض بن حمّال به .

* ابن حبان : (١٠ / ٣٥١) طبعة الأرناؤوط (٢١) كتاب السير - (١) باب الخلافة - ذكر ما يستحب للأئمة استمالة قلوب رعيّتهم بإقطاع الأرضين لهم - من طريق سمي بن قيس ، عن شمير بن

الأبيض بن حَمَّال سأل رسول الله (١) ﷺ أن يقطعه ملح مَارِب ، فأراد أن يقطعه ، أو قال : أقطعه إياه ، فقيل له : إنه كالماء العِدَّ (٢) ، قال : فلا إذن .

قال الشافعي رحمه الله : فمنعه إقطاع مثل هذا ، فإنما هذا حمى .

[١٦٩٢] وقد قضى رسول الله ﷺ : « لا حمى إلا لله ورسوله » .

فإن قال قائل : فكيف يكون حمى ؟ قيل : هو لا يحدث فيه شيئاً تكون المنفعة فيه من عمله ، ولا يطلب فيه شيئاً لا يدركه إلا بالموونة عليه ، إنما يستدرك فيه شيئاً (٣) ظاهراً ظهور الماء والكلأ ، فإذا تَحَجَّرَ ما خلق الله من هذا فقد حمى لخاصة / نفسه فليس ذلك له ، ولكنه شريك فيه كشركته في الماء والكلأ الذي ليس فى ملك أحد .

ب/٢٠٩
ظ (١٤)

فإن قال قائل : فإقطاع الأرض للبناء والغراس ليس حمى ، قيل : إنه إنما يقطع من الأرض ما لا يضر بالناس ، وما يستغنى به ، ويستغنى به هو وغيره .

قال : ولا يكون ذلك إلا بما يحدثه هو فيه من ماله فتكون منفعة (٤) بما استحدث من ماله من : بناء أحدثه ، أو غرس ، أو زرع لم يكن لأدمى ، وماء احتفزه ولم يكن وصل إليه آدمى إلا باحتفازه ، وقد أقطع رسول الله ﷺ الدور والأرضين ، فدل على أن الحمى الذى نهى عنه (٥) رسول الله ﷺ ، هو : أن يحمى الرجل الأرض لم تكن ملكاً له

(١) فى (ت ، ظ) : « النبی » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) فى (ص) : « العذب » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٣) « شيئاً » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « منفعة » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٥) « عنه » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

= عبد المَدَّان به . وسى وشمير بن عبد المدان لم يوثقهما غير ابن حبان .

قال ابن حجر فى التلخيص : صححه ابن حبان ، وضعفه ابن القطان .

وقال : العِدَّ : بكسر العين المهملة الدائم الذى لا انقطاع لمادته ، وجمعه إعداد وقيل : العد : ما يجمع ويعد ، ورده الأزهري ، ورجح الأول .

ومارب : غير مهمور ، على وزن ضارب ، موضع بصنعاء .

قال : والذى قال للنبي ﷺ ذلك هو الأقرع بن حابس ، بينه الدارقطنى فى روايته . التلخيص الحبير (٢ / ٦٤ - ٦٥) .

ونقل البيهقى عن الأصمعى : الماء العِدَّ : الدائم الذى لا انقطاع له ، وهو مثل ماء العين ، وماء البئر . (السنن الكبرى ٦ / ١٤٩) .

[١٦٩٢] * بخ : (٢ / ١٦٧) (٤٢) كتاب الشرب والمساقاة - (١١) باب لا حمى إلا لله ورسوله ﷺ - عن يحيى

ابن بكير ، عن الليث ، عن يونس ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن ابن عباس رضي الله عنهما : أن الصعب بن جثامة قال : إن رسول الله ﷺ قال : « لا حمى إلا لله ورسوله » . (رقم ٢٣٧٠) .

ولا لغيره (١) بلا مال ينفقه فيها ، ولا منفعة يستحدثها بها فيها لم تكن فيها ، فهذا معنى قطع مأذون فيه لا حمى منهي عنه .

قال الربيع : يريد الذي هو مأذون فيه الذي استحدث فيه بالنفقة من ماله ، وأما ما كان فيه منفعة بلا نفقة على من حماه فليس له أن يحميه .

قال الشافعي رحمته الله : ومثل هذا كل عين ظاهرة كنفط ، أو قار ، أو / كبريت ، أو موميا (٢) ، أو حجارة ظاهرة كموميا في غير ملك لأحد ، فليس لأحد أن يتحجرها (٣) دون غيره ، ولا لسلطان أن يمنعها (٤) لنفسه ، ولا لخاص من الناس ؛ لأن هذا كله ظاهر كالماء والكلأ . وهكذا عضاه (٥) الأرض ليس للسلطان أن يقطعها لمن يتحجرها (٦) دون غيره لأنها ظاهرة ، ولو أقطع أرضاً يعمرها فيها عضاه فعمرها ، كان ذلك له ؛ لأنه حينئذ يحدث فيها ما (٧) وصفت بماله مما هو أنفع مما كان فيها . ولو تحجر رجل لنفسه من هذا شيئاً ، أو منعه له سلطان كان ظالماً ، ولو أخذ في هذا الحال من هذا شيئاً لم يكن عليه أن يرده ، إلا أن يشترك (٨) فيه من يمنعه (٩) منه ، ولا أن يغرم لمن منعه شيئاً بمنعه ، وذلك أنه لم يأخذ شيئاً كان لأحد فيضمن له ما أخذ منه . وإن منع الرجل مما للرجل أن يأخذه من جهة الإباحة ، لا يلزمه غرم ، إلا أنه / لم يمنعه أن يحتطب ، أو ينزل أرضاً لم يضمن له شيئاً ، إنما يضمن ما أتلف لرجل ، أو أخذ مما كان ملكه لرجل .

١ / ١٧٩
ت

ب / ٢١٠
ظ (١٤)

١ / ٨٧٢
ص

ولو أحدث على شيء من هذا بناء (١٠) قيل له : / حول بناءك ، ولا / قيمة له فيما أحدث بتحويله ؛ لأنه أحدث فيما ليس له بغير إذن ، فإن كان أحدث البناء في عين لا يمنع منفعتها لم يحول بناؤه ، وقيل له : لك بناؤك ولا تمنع أحداً من هذه المنفعة ، ولا

- (١) في (ت) : « ولغيره » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، ظ .
- (٢) الموميا : اسم دواء لوجع المفاصل والكبد ، شرباً وطلاء ، ومن عسر البول ، ومن أوجاع المثانة والرحم ، والمغص والنفخ ، وغير ذلك مما ذكره الأطباء (تاج العروس) .
- (٣) في (ص) : « يحجرها » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .
- (٤) في (ص) ، ظ : « يمنعه » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت .
- (٥) عضاه : العضامة : أعظم الشجر ، أو الحَمْط ، أو كل ذات شوك ، أو ما عظم منها وطال كالعضة ، والعضة ، وجمعها : عضاه . (تاج العروس) .
- (٦) في (ص) : « يحجرها » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .
- (٧) « ما » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب) ، ص ، ظ .
- (٨) في (ب) : « أنه يشترك » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .
- (٩) في (ب) : « منه » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .
- (١٠) في (ص) : « ما » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .

يمنعك ، وأنت وهم فيها شرع .

ولو كانت (١) بقعة من الساحل أو الأرض يرى أنها (٢) تصلح للملح ، لا يوجد فيها إلا بصنعة ، وذلك أن يحفر تراباً من أعلاها فينحى ، ثم يسرب إليها ماء فيدخلها فيظهر ملحها بذلك ، أو يحفر عنها التراب فيظهر فيها في وقت من الأوقات ماء ، ثم يظهر فيها ملح كان للسلطان - والله أعلم - أن يقطعها ، وللرجل أن يعمرها ، ثم تكون له كما تكون له الأرض بالزرع والبناء ، وذلك أن هذا أكثر عمارتها ، وأن هذا شيء لا تأتي منفعته إلا بصنعة وفي وقت ليس بدائم . وحديث معمر أن النبي ﷺ أقطع الملح ، فلما أخبر أنه دائم كالماء منعه ذلك ، وهذا كالأرض يقطعها فيحفر فيها البئر ؛ لأن المنفعة كانت محولاً دونها إلا بعمله ، وقد يعمل فيها فتقل / المنفعة وتكثر ، وتخلف ولا تخلف .

١/٢١١
ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : ثم تفرق القطائع فرقين فتكون بما وصفت مما إذا أقطعه الرجل فأحياء ملكه من الأرض بالبناء ، والغراس ، والزرع ، والآبار المالح (٣) ، وما أشبه هذا ، فإذا ملكه لم يملك أبداً إلا عنه ، وهكذا إذا أحياء ولم يقطعها ؛ لأن كل من أحيى مواتاً فبقطع (٤) رسول الله ﷺ أحياء (٥) ، وعطاء رسول الله ﷺ أكثر من عطاء كل أحد بعده من سلطان وغيره .

ثم يكون شيء يقطعته المرء فيكون له الانتفاع به (٦) ، ومنعه (٧) من غيره ما أقام فيه ، أو وكيل له ، فإذا فارقه لم يكن ملكاً له (٨) ولا يكون له أن يبيعه (٩) ، وذلك أنه إقطاع إرفاق لا تمليك ، وذلك مثل المقاعد بالأسواق التي هي طرق المسلمين كافة ، فمن قعد في موضع منها لبيع كان أحق به بقدر ما يصلح له ، ومتى قام عنها (١٠) لم يكن له أن يمنعه من غيره .

قال : وهكذا القوم من العرب يحلون الموضع من الأرض في أبنتهم من الشعر

(١) في (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٢) في (ص) : « تبني إنما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٣) في (ب) : « والآبار والملح » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٤) في (ص ، ظ) : « فبقطع » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) في (ت) : « إياه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٦) « به » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٧) في (ت) : « ومنعه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٨) « له » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٩) في (ت) : « يمنعه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(١٠) في (ب) : « عنه » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

٢١١ / ب

ظ (١٤)

وغيره، ثم يتجمعون عنه / لا تكون هذه عمارة يملكون بها حيث نزلوا ، وكذلك لو بنوا خياما ؛ لأن الخيام تخف (١) وتحول تحويل أبنية الشعر والفساطيط (٢) ، وهذا والمقاعد بالسوق ليس بإحياء موات .

وفى إقطاع المعادن قولان : أحدهما : أنه مخالف لإقطاع الأرض ؛ لأن من أقطع أرضاً فيها معادن ، أو عملها ، ليست لأحد ، فسواء فى (٣) ذلك كله ، وسواء كانت المعادن ذهباً ، أو فضة ، أو نحاساً ، أو حديدًا ، أو شيئاً فى معنى الذهب والفضة مما لا يخلص إلا مؤونة ولم يكن ملكاً لأحد ، فللسلطان أن يقطعها من استقطعه إياها ممن يقوم به ، وكانت هذه كالموات فى أن له أن يقطعها إياها ، ومخالفة للموات فى أحد القولين ، وأن الموات إذا أحييت مرة ثبت إحيائها ، وهذه إذا أحييت مرة ثم تركت دثر إحيائها ، وكانت فى كل يوم مُبْتَدَى الإحياء يطلبون ما فيها مما يطلب فى المعادن ، فأقطاعه الموات ليحييه (٤) يثبت له ملكاً ، ولا ينبغى أن يقطع المعادن إلا على أن يكون له منفعتها ما أحيائها ، / وإحيائها إدامة العمل فيها ، فإذا عطلها فليس له منعها من أحد عمل فيها ، ولا ينبغى أن يقطعها منها ما لا يعمل ، ولا وقت فى قدر ما يقطعها إلا ما احتمل عمله ، قل ما عمل منها (٥) ، أو كثر ، والتعطيل للمعادن أن يقول : قد عجزت عنها .

٢١٢ / ب

ظ (١٤)

قال الشافعى رحمة الله عليه : فمن خالف بين إقطاع المعادن والأرضين للزراع انبغى أن يكون من حجته أن يقول : إن المعادن إنما هى شىء يطلب (٦) فيه ذهب أو فضة أو غير ذلك مما هو غائب عن الطالب مخلوق فيه ، ليست للأدمين فيه صنعة (٧) إنما يلمسونه / ويخلصونه ، والتماسه وتخليصه ليست (٨) صنعة فيه ، فلا يكون لأحد / أن يحتج به على أحد إلا ما كان يعمل فيه . فأما أن يمنع المنفعة فيه غيره ، ولا يعمل هو فيه فليس له ، ولقد رأيت للسلطان ألا يقطع (٩) معدناً إلا على ما أصف من (١٠) أن يقول :

١٧٩ / ب

ت

٨٧٢ / ب

ص

- (١) فى (ب) : « تخف » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) فى (ظ) : « والفساطيط » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .
- (٣) فى « : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٤) فى (ص ، ظ) : « فيحيه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٥) فى (ب) : « قل منها ما عمل » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٦) فى (ت) : « إنما هو يطلب » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٧) فى (ص) : « صيغة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .
- (٨) فى (ب) : « ليس » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٩) فى (ص) : « أن يقطع » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .
- (١٠) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .

أقطع فلاناً معادن كذا على أن يعمل فيها ، فما رزقه الله أدى ما يجب عليه فيما يخرج منه ، وإذا عطّلها كان لمن يحييها ^(١) العمل فيها ، وليس / له أن يتبعها ما له ^(٢) ، قال : ومن حجة من فرق بين ملكها وبين ملك الأرض أن يقول : ليس له بيعها ، ولا بيع الأرض لا معدن فيها ، قال : ومن قال هذا قال : ولو ملكه إياها السلطان وهو يعملها ملكاً بكل حال ، لم يكن له إلا على ما وصفت ، وكان هذا جوراً من السلطان يرد ، وإن عملها هو بغير عطاء من السلطان كانت له حتى يعطلها ، ومن قال هذا أشبه أن يحتج : بأن الرجل يحفر البئر بالبادية فتكون له ، فإذا أورد ماشيته لم يكن له منع فضل مائها ، وجعل عمله فيه ^(٣) غير إحياء له ، جعله مثل المنزل يتزله بالبادية فلا يكون لأحد أن يحوله عنه ، وإذا خرج منه لم يمنع منه من يتزله ، وجعله غير مملوك .

٢١٢ / ب
ظ (١٤)

وسواء في هذا معدن الذهب والفضة ، وكل تبر وغيره مما يطلب بالعمل ولا يكون ظاهراً كظهور الماء والملح الظاهر ، وأما ما كان من هذا ظاهراً من ذهب أو غيره فليس لأحد أن يقطعه ولا يمنعه ، وللناس أن يأخذوا منه ما قدروا عليه ، وكذلك الشذر ^(٤) / يوجد في الأرض .

٢١٣ / ١
ظ (١٤)

ولو أن رجلاً أقطع أرضاً فأحيّاها بعمارة بناء ، أو زرع ، أو غيره ، فظهر فيها معدن كان يملكه ملك ^(٥) الأرض ، وكان له منعه كما يمنع أرضه في القولين معاً .
والقول ^(٦) الثاني : أن الرجل إذا أقطع المعدن فعمل فيه فقد ملكه ملك الأرض ، وكذلك إذا عمله بغير إقطاع .

وما قلت في القولين معاً ^(٧) في المعادن فانا ^(٨) أردت بها : الأرض القفر تكون أرض معادن فيعملها الرجل معادن . وفي القول الأول : يكون عمله فيها لا يملكه إياها إلا ملك الاستمتاع يمنعه ما كان يعمل فيه ، فإذا عطّله لم يمنعه غيره ، وفي القول الثاني : إذا عمل فيها فهو كإحياء الأرض يملكها أبداً ولا تملك إلا عنه .

قال : وكل معدن عمل ^(٩) جاهلياً ثم أراد رجل استقطاعه ففيه أقاويل :

- (١) في (ص) : « تحملها » ، وفي (ظ) : « يحتملها » ، وما أثبتاه من (ب) ، (ت) .
- (٢) في (ب) : « يبيعها له » ، وفي (ت) ، (ص) : « يبيعها ما له » ، وما أثبتاه من (ظ) .
- (٣) في (ب) ، (ت) : « فيها » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .
- (٤) الشذر : قطع من الذهب تلتقط من معدنه بلا إذابة (القاموس) .
- (٥) في (ت) : « تلك » ، وما أثبتاه من (ب) ، (ص) ، (ظ) .
- (٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب) ، (ت) ، (ظ) .
- (٨) في (ب) ، (ت) : « فلاناً » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ظ) .
- (٩) « عمل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) ، (ت) ، (ظ) .

منها : أنه (١) كالبر الجاهلية ، والماء العذ (٢) ، فلا يمنع أحد العمل فيه ، ولا يكون أحد أولى به من أحد يعمل فيه ، فإذا استبقوا إليه فإن وسعهم عملوا معاً ، وإن ضاق / أقرع بينهم أيهم يبدأ ، ثم يتبع الآخر فالآخر حتى يتواسوا فيه .

والثاني : أن للسلطان أن يقطعه على المعنى الأول يعمل فيه من أقطعه ، ولا يملكه ملك الأرض ، فإذا تركه عمل فيه غيره .

والثالث : يقطعه فيملكه (٣) ملك الأرض إذا أحدث فيه عمارة . وكل ما وصفت من : إحياء موات (٤) ، وإقطاع المعادن ، وغيرها ، فإنما أعنى في عفو (٥) بلاد العرب الذي عامره عُسْرٌ ، وعفوه غير مملوك .

قال : وكل ما ظهر عليه عنوة (٦) من بلاد العجم فعامره كله لمن ظهر عليه من المسلمين على خمسة أسهم : لأهل الخمس سهم ، وأربعة لمن أوجف عليه ، فيقسم بينهم قسم الميراث وما ملكوا بوجه من الوجوه ، وما كان في قسم أحدهم من معدن فهو له ، كما يظهر المعدن في (٧) دار الرجل فيكون له ، ويظهر بئر الماء فيكون له .

قال الشافعي رحمه الله : وإن كان فيها معدن ظاهر فوق في قسم رجل بقيمته فذلك له ، كما يقع في قسمة العمارة بقيمة فتكون له . وكل ما كان في بلاد العنوة مما عمر مرة ثم ترك ، فهو كالعمر القائم العمارة ، وذلك / ما ظهرت عليه الانهار ، وعمر بغير ذلك على نظف (٨) السماء وبالرشاء ، وكل ما كان لم يُعمر قط من بلادهم وكان موأناً ، فهو كالموات من بلاد العرب لا يختلف في أنه : ليس بملك لأحد دون أحد ، ومن أراد / أن يقطع منه أقطع ممن أوجف أو لم يوجف هم سواء فيه ، لا تختلف حالاتهم فيما أحبوا وأرادوا من الإقطاع .

قال : وما كان من بلاد العجم صلحاً فأنذر مالكة ، فإن كان المشركون / مالكيه فهو لهم ليس لأحد أن يعمل فيه معدناً ولا غيره إلا بإذنهم وعليهم ما صولحوا عليه .

(١) أنه : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، ظ .

(٢) في (ص) : « والماء العذ » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .
والماء العذ : أى الماء الجارى الذى له مادة لا تنقطع .

(٣) في (ظ) : « فيملك » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .

(٤) في (ب) : « الموات » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .

(٥) « عفو » : ساقطة من (ص) ، وفي (ت) : « عمر » ، وما أثبتناه من (ب) ، ظ .

(٦) في (ص) ، ظ : « غيره » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت .

(٧) في (ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .

(٨) نَظَفَ السماء : نَظَّفَ الماء : صبه أى من مطر السماء .

قال : وإن كان المسلمون مالكين شيئاً منه بشيء ترك لهم ، فخمُسٌ عليهم (١) ما صالحوا (٢) عليه المسلمين (٣) لأهل الخمس ، وأربعة أخماسه لجماعة أهل الفئ من المسلمين حيث كانوا ، فيقسم لأهل الخمس رقة الأرض والدور ، ولجماعة المسلمين أربعة أخماس ، فمن وقع في ملكه شيء كان له ، وإن صالحوا المسلمين على موات مع العامر فالموات مملوك كالعامر ، وما كان في حق امرئ من معدن فهو له ، / وما كان في حق جماعة من معدن فينبهم ، كما يكون بينهم ما سواه . وإن صالحوا المسلمين على أن لهم الأرض ويكونون أحراراً ، ثم عاملهم المسلمون بعد ، فإن الأرض كلها صلح ، وخمسها لأهل الخمس ، وأربعة أخماسها لجماعة المسلمين كما وصفت .

٢١٤ / ب
ظ (١٤)

وإذا وقع صلحهم على العامر ، أو لم (٤) يذكروا العامر ، فقالوا : لكم أرضنا فلهم من أرضهم ما وصفت من العامر ، والعامر ما فيه أثر عمارة ، أو ظهر عليه النهر ، أو عرفت عمارته بوجه ، وما كان من الموات في بلادهم ، فمن أراد إقطاعه ممن صالح عليه ، أو لم يصلح ، أو عمره ممن صالح أو لم يصلح فسواء ؛ لأن ذلك كان وهو (٥) غير مملوك كما كان عفو بلاد العرب غير مملوك لهم .

ولو وقع الصلح على عامرها ومواتها كان الموات مملوكاً لمن ملك العامر ، كما يجوز بيع الموات من بلاد المسلمين إذا حازه (٦) رجل ، يجوز الصلح من المشركين إذا حازوه (٧) دون المسلمين . فمن عمل في معدن في أرض ملكها لواحد أو جماعة فجميع ما خرج من المعدن لمن ملك الأرض ، ولا شيء للعامل في عمله ؛ لأنه متعد بالعمل . ومن عمل في / معدن بينه وبين غيره أدى إلى غيره نصيبه مما خرج من المعدن ، وكان متطوعاً بالعمل لا أجر له فيه . وإن عمل بإذنه ، أو على أن له ما خرج من عمله فسواء ، وأكثر هذا أن يكون هبة لا يعرفها الواهب ولا الموهوب له ، ولم يقبض بالإذن (٨) في العمل . والقائل : اعمل ولك ما خرج من عملك سواء ، له الخيار في أن يتم ذلك للعامل ، وكذلك أحب له أن يرجع فيأخذ نصيبه مما خرج من غلته (٩) ، ويرجع عليه العامل بأجر

٢١٥ / ١
ظ (١٤)

- (١) « عليهم » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٢) في (ب ، ت) : « صلح » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) في (ب ، ت ، ظ) : « المسلمون » ، وما أثبتناه من (ص) .
- (٤) في (ب) : « ولم » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٥) « وهو » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٦) في (ت ، ص ، ظ) : « أجازها » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٧) في (ت) : « جازوه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٨) في (ب) : « فالآذن » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٩) في (ب ، ت) : « غلة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

كتاب إحياء الموات / عمارة ما ليس معموراً من الأرض التي لا مالك لها ————— ٨٧
 مثله في قول من قال : يرجع ، وليس هذا كالدابة يأذن له في ركوبها ؛ لأنه قد عرف ما
 أعطاه وقبضه .

[٢] / عمارة ما ليس معموراً من الأرض التي لا مالك لها

قال الشافعي رحمه الله : كان يقال : الحرم ^(١) دار قریش ، ويثرب دار الأوس والخزرج ،
 وأرض كذا دار بنى فلان ، على معنى : أنهم ألزم الناس لها ، وأن من نزلها غيرهم إنما
 ينزلها شبيهاً بالمجتاز ، وعلى معنى : أن لهم مياهها التي لا تصلح مساكنها / إلا بها ،
 وليس ما سمته العرب من هذا داراً لبنى فلان بالموجب لهم أن تكون ملكاً مثل ما بنوه ،
 أو زرعوه ، أو اختبروه ؛ لأنه موات أحیی كماء نزلوه مجتازين وفارقوه ، وكما يحيى ^(٢)
 ما قارب ما عمروا ، وإنما يملكون بما أحيا ما أحيا ، ولا يملكون ما لم يحيوا .

قال الشافعي رحمه الله : وبيان ما وصفت في السنة ، ثم ^(٣) الأثر ، منه ما وصفت
 قبل هذا الباب ؛ من قول النبي ﷺ :

[١٦٩٣] « لا حمى إلا لله ولرسوله » ^(٤) .

[١٦٩٤] ثم قول عمر رضي الله عنه : « إنها لبلادهم ولولا المال الذي أحمل عليه في سبيل
 الله ما حميت عليهم من بلادهم شبراً » ، أى : أنها تنسب إليهم إذا كانوا ألزم الناس لها
 وأمنه .

[١٦٩٥] أخبرنا مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه أن النبي ﷺ / قال : « من

أحيا مواتاً فهو له ، وليس لعرق ظالم فيه حق » .

(١) « الحرم » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٢) في (ظ) : « يحيى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٣) « ثم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٤) في (ب) : « ورسوله » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

[١٦٩٣] سبق برقم [١٦٩٢] وخرج هناك .

[١٦٩٤] سيأتي إن شاء الله تعالى برقم [١٧٠٢] بعد قليل .

[١٦٩٥] سبق جزء منه برقم [١٦٧٤] وخرج هناك .

* ط : (٢ / ٧٤٣ - ٧٤٤) (٣٦) كتاب الأقضية - (٢٤) باب القضاء في عمارة الموات . (رقم ٢٦) .

ولفظه : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له ، وليس لعرق ظالم حق » .

قال ابن عبد البر : مرسل باتفاق الرواة - أى رواية الموطأ .

قال مالك : والعرق الظالم : كل ما احتقر ، أو أخذ ، أو غرس بغير حق .

وانظر تخريج رقم [١٦٥٩] في باب الغصب ، فقد وصله أبو داود عن سعيد بن زيد .

١/٢١٨
 ظ (١٤)

١/٨٧٤
 ص

ب/٢١٨
 ظ (١٤)

ب/١٨٠
 ت

قال الشافعي رحمه الله : وجماع العرق الظالم كل ما حفر ، أو غرس ، أو بنى ظلماً في حق امرئ بغير خروجه منه .

[١٦٩٦] أخبرنا سفيان ، عن طاوس : أن رسول الله ﷺ قال : « من أحيا مواتاً من الأرض / فهي ^(١) له وعادى الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم منى » .

قال الشافعي رحمه الله عليه : ففي هذين الحديثين وغيرهما الدلالة : على أن الموات ليس ملكاً لأحد بعينه ، وأن من أحيا مواتاً من المسلمين فهو له ، وأن الإحياء ليس هو بالتزول فيه ولا ^(٢) ما أشبهه ، وأن الإحياء الذي يعرفه الناس هو العمارة بالحجر والمدر والحفر لما بنى دون اضطراب الأبنية ، وما أشبه ذلك .

ومن الدليل على ما وصفت أيضاً أن :

[١٦٩٧] ابن عينة أخبرنا عن عمرو بن دينار ، عن يحيى بن جعدة : أن رسول الله

(١) في (ب) : « فهو » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٢) « لا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ظ) .

[١٦٩٦] هذا مرسل .

* السنن الكبرى للبيهقي : (٦ / ١٤٣) كتاب إحياء الموات - باب لا يترك ذمى يحييه ، لأن الرسول ﷺ جعلها لمن أحياها من المسلمين - من طريق قبيصة عن سفيان به ، ولفظه : من أحيا ميتاً من مواتان الأرض فله رقتها ، وعادى الأرض لله ولرسوله ، ثم لكم من بعدى .

قال البيهقي : ورواه هشام بن حجير ، عن طاوس فقال : ثم هي لكم منى . ورواه يحيى بن آدم عن محمد بن فضيل ، عن ليث ، عن طاوس قال : قال رسول الله ﷺ نحوه . (الخروج ص ٨٥) . كما رواه يحيى بن آدم ، عن ابن إدريس ، عن ليث ، عن طاوس ، عن ابن عباس نحوه موقوفاً . (الخروج ص ٨٥) .

كما رواه البيهقي من طريق أبي كريب ، عن معاوية ، عن سفيان ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن ابن عباس مرفوعاً : « مواتان الأرض لله ولرسوله ، فمن أحيا منها شيئاً فهي له » . قال : تفرد به معاوية بن هشام مرفوعاً موصولاً .

قال صاحب الجوهر النقي : ومعاوية هذا ذكره ابن الجوزي في كتابه في الضعفاء ، وقال : روى ما ليس يسماعه فتركوه ، وذكر غيره عن ابن معين قال : صالح ، وليس بذلك . (السنن الكبرى / ٦ / ١٤٣) .

وقال ابن حجر : تفرد به معاوية متصلاً ، وهو مما أنكر عليه . (التلخيص ٣ / ٦٢) . وعادى الأرض : يعنى القديم الذى من عهد عاد وهلم جرا .

[١٦٩٧] هو مرسل .

قال ابن حجر : ولا يقال : لعل يحيى سمعه من ابن مسعود ، فإنه لم يدركه (التلخيص ٣ / ٦٣) .

وقد رواه الإمام الشافعي كذلك في السنن (٢ / ٧٣ رقم ٤٢٥) .

كتاب إحياء الموات / عمارة ما ليس معموراً من الأرض التي لا مالك لها ————— ٨٩

ﷺ لما قدم المدينة أقطع الناس^(١) الدور فقال حى من بنى زهرة يقال لهم : بنو عبد بن زهرة لرسول الله ﷺ : نكّب عنا ابن أم عبد ، فقال رسول الله ﷺ : « فلم ابتعننى الله إذا ؟ إن الله لا يقدرس أمة^(٢) لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه » .

قال^(٣) الشافعى رحمة الله عليه : والمدينة بين لابتين تنسب إلى أهلها من الأوس والخزرج ، ومن فيه من العرب والعجم ، فلما كانت المدينة صنفين : أحدهما : معمور / بيناء وحفر وغراس وزرع ، والآخر : خارج من ذلك ، فأقطع رسول الله ﷺ الخارج من ذلك من الصحراء ، استدللنا على أن الصحراء ، وإن كانت منسوبة إلى حى بأعيانهم ، ليست ملكاً لهم كملك ما أحيوا .

[١٦٩٨] وما يبين ذلك أن مالكا أخبرنا عن ابن شهاب^(٤) ، عن سالم بن عبد الله ، عن أبيه قال : كان الناس يحجرون^(٥) على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال عمر : « من

(١) « الناس » : ساقطة من (ت ، ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) فى (ت) : « قوما » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣) بداية سقط من (ت) ، وانتهى عند رقم (٧) ص ٩٠ .

(٤) فى (ب ، ص) : « ابن هشام » ، والصواب ما أثبتناه من (ظ) والموطأ ٢ / ٧٤٤ (٢٧) .

(٥) فى (ب) : « يحتجرون » ، وفى (ظ) : « يتحجرون » ، وما أثبتناه من (ص) .

= وقد وصله الطبرانى فى الكبير (١٠ / ٢٧٤) من طريق عبد الرحمن بن سلام الجمحى ، عن سفيان بن عمرو بن دينار عن يحيى بن جعدة ، عن هُبَيْرَةَ بن يَرِيم ، عن ابن مسعود . (رقم ١٠٥٣٤) . وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤ / ١٩٧) : رجاله ثقات . قال ابن حجر : إسناده قوى . (التلخيص ٣ / ٦٣) . وقد رواه الشافعى فى السنن (٢ / ٧٣ رقم ٤٢٥) فى باب عمارة الأرضين . وعند أبى داود عن عمرو بن حريث قال : خط لى رسول الله ﷺ داراً بالمدينة بقوس ، وقال : « أُرِيدُكَ ، أُرِيدُكَ » .

[د ٣ / ٤٤٣ - ١٤ كتاب الإمارة والفتى - باب فى إقطاع الأرضين . رقم ٣٠٦٠] .

قال ابن حجر : إسناده حسن .

وفى الصحيحين عن أسماء بنت أبى بكر قالت : كنت أنقل النوى فى أرض الزبير التى أقطعه رسول الله ﷺ .

[خ : ٢ / ٤٠٤ - (٥٧) كتاب فرض الخمس - (١٩) باب ما كان النبى - ﷺ يعطى المؤلفة قلوبهم من الخمس ونحوه] .

[م : ٤ / ١٧١٦ - ١٧١٧ (٣٩) كتاب السلام - (١٤) باب جواز إرداف المرأة الأجنبية إذا أعتت فى الطريق . (رقم ٢١٨٢ / ٣٤) .]

[١٦٩٨] * ط : (٢ / ٧٤٤) (٣٦) كتاب الأقضية - (٢٤) باب القضاء فى عمارة الموات . (رقم ٢٧) .

ولفظه : أن عمر بن الخطاب قال : من أحيأ أرضاً ميتة فهى له .

وليس فيه : « كان الناس ... إلخ » .

٩. ————— كتاب إحياء الموات / عمارة ما ليس معموراً من الأرض التي لا مالك لها
أحيا أرضاً مواتاً فهي له .

[١٦٩٩] أخبرنا عبد الرحمن بن الحسن بن القاسم الأزرقى ، عن أبيه ، عن علقمة
ابن نضلة : أن أبا سفيان بن حرب قام بفناء داره فضرب برجله (١) وقال : سنام الأرض ،
إن لها سناماً (٢) ، زعم ابن فرقد الأسلمى (٣) أنى لا أعرف حقى من حقه ، لى بياض
المروة وله سوادها ، ولى ما بين كذا إلى كذا (٤) ، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه
فقال : « ليس لأحد إلا ما أحاطت عليه جدرانه » (٥) ، إن إحياء الموات ما يكون زرعاً أو
حفرًا ، أو يحاط بالجدران (٦) ، وهو مثل إبطاله التحجير بغير ما يعمر به مثل ما يحجر .
قال الشافعى رضي الله عنه : / وإذا أبان رسول الله ﷺ أن من أحيا أرضاً مواتاً فهي له ،
والموات ما لا ملك فيه لأحد خالصاً دون الناس ، فللسلطان أن يقطع من طلب مواتاً ،
فإذا أقطع كتب فى كتابه ، ولم أقطعه حق مسلم ولا ضرراً عليه .

١/ ٢٢٠
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : وخالفنا فى هذا بعض الناس فقال : ليس (٧) لأحد أن
يحمى (٨) مواتاً إلا بإذن سلطان ، ورجع صاحبه إلى قولنا فقال : وعطية رسول الله ﷺ
أثبت العطايا ، فمن أحيا مواتاً فهو له بعطية رسول الله ﷺ ، وليس للسلطان أن يعطى

(١) فى (ص ، ظ) : « برجليه » ، وما أثبتناه من (ب) ، وهو الصواب .

(٢) فى (ب) : « أسناما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ص) : « زعم ابن أم فرقد السلمى » ، وقوله : « السلمى » هو الصواب ، فهو عتبة بن فرقد السلمى
الصحابى رضي الله عنه .

(٤) رواية البيهقى فى المعرفة : « ما بين كذا إلى كذا » .

(٥) فى المعرفة (٤/ ٥٣٠) : جدراته .

(٦) فى (ظ) : « بالجدران » وهى جمع جَلْر .

(٧) نهاية السقط من (ت) ، والمشار إليه فى ص ٨٩ برقم (٣) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٨) فى (ت) : « يحمى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

[١٦٩٩] روى الشافعى هذا الأثر فى السنن (٢ / ٧٥ رقم ٤٢٧) .

وفيه : « لى ما اسود من المروة وله ما ابيض منها أو لى ما ابيض من المروة وله ما اسود منها ،
الشك من الشافعى - رحمه الله - ولى ما بين قدمى هاتين إلى تُجْنَى » .

وذكر البيهقى أن الحميدى رواه من طريق عبد الرحمن بن حسن أيضاً بدون قوله : « إن إحياء
الموات ... إلخ » وظن أن هذه الزيادة من قول الشافعى . (السنن الكبرى ٦ / ١٤٨) .

ولكنه قطع فى المعرفة أنه من كلام الشافعى (٤٠ / ٥٣٠) .

وهو كما قال ؛ لأن رواية السنن ليس فيها هذه الزيادة ، وهى كما عند الحميدى .

* أخبار مكة للأزرقي : (ص ٤٤٨ - ٤٤٩) - من طريق عبد الرحمن بن حسن الأزرقي .

وفيه : « وتُجْنَى : ثنية قريب من الطائف » .

كتاب إحياء الموات / عمارة ما ليس معموراً من الأرض التي لا مالك لها ————— ٩١
إنساناً ما لا يحل للإنسان أن يأخذه من موات لا مالك له ، أو حق لغيره يعرفه له ،
والسلطان لا يحل له شيئاً ولا يحرمه ، ولو أعطى السلطان أحداً شيئاً لا يحل له ، لم
يكن له أخذه .

[١٧٠٠] أخبرنا ابن عيينة ، عن هشام ، عن أبيه : أن رسول الله ﷺ أقطع الزبير
أرضاً .

[١٧٠١] وأن عمر رضي الله عنه أقطع العقيق وقال : أين المستقطعون منذ اليوم ، أخبرناه
مالك عن ربيعة .

قال الشافعي : ومن / أقطعه السلطان اليوم قطعاً ، أو تحجر أرضاً ، فمنعها من أحد
يُعمرها ولم يُعمرها ، رأيت للسلطان (١) - والله أعلم - أن يقول له (٢) : هذه أرض كان
المسلمون فيها سواء لا يمنعها منهم أحد ، وإنما أعطيناكها أو تركناك وحوزها ؛ لانا رأينا
العمارة لها غير ضرر بين على جماعة المسلمين منفعة لك وللمسلمين فيها ينالون من
رفقها ، فإن أحيتها وإلا خلتنا من أراد إحياءها من المسلمين فأحيها ، فإن أراد أجلاً رأيت
أن يؤجل .

-
- (١) في (ت) : « السلطان » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، ظ .
(٢) « له » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناه من (ب) ، ص ، ظ .
-

[١٧٠٠] رواه الشافعي في السنن أيضاً (٢ / ٧٤) (رقم ٤٢٦) .

وهو مرسل ؛ لكن رواه ثقات على شرط الشيخين :

* بخ : (٢ / ٤٠٤) (٥٧) كتاب فرض الخمس - (١٩) باب ما كان النبي ﷺ يعطي المؤلفة قلوبهم من
الخمس ونحوه - عن محمود بن غيلان ، عن أبي أسامة ، عن هشام ، عن أبيه ، عن أسماء بنت أبي
بكر رضي الله عنها قالت : كنت أنقل النوى من أرض الزبير التي أقطعه رسول الله ﷺ على رأسى ، وهى منى
على ثلثي فرسخ . (رقم ٣١٥١) .

قال البخارى عقبه تعليقا : وقال أبو ضمرة ، عن هشام ، عن أبيه : إن النبي ﷺ أقطع الزبير أرضاً
من أموال بنى النضير .

* م : (٤ / ١٧١٦ - ١٧١٧) (٣٩) كتاب السلام - (١٤) باب جواز إرداف المرأة الأجنبية ، إذا أعت
فى الطريق - من طريق أبي أسامة ، عن هشام ، عن أسماء به - كما عند البخارى فى الحديث المتصل
- فى حديث طويل . (رقم ٢١٨٢ / ٣٤) .

[١٧٠١] رواه الشافعي فى السنن بالإسناد السابق (٢ / ٧٤) (رقم ٤٢٦) وليس فيه : أين المستقطعون ... إلخ .

* السنن الكبرى للبيهقي : (٦ / ١٤٥ - ١٤٦) - من طريق الشافعي ، وفيه : أقطع العقيق أجمع ...
قال الشافعي رحمه الله : والعقيق قريب من المدينة .

ورواه من طريق جعفر بن عون عن هشام به . وفيه : « وأن أبا بكر أقطع هذا » .
ولم أعثر عليه فى الموطأ .

قال الشافعي رحمته الله : وإذا كان هذا هكذا ، كان للسلطان ألا يعطيه ، ولا يدهه يتحجر على المسلمين شيئاً لا يعمره ، ولم يدهه أن يتحجر كثيراً يعلمه لا يقوى عليه ، وتركه وعمارة ما يقوى عليه .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإن كانت أرضاً يطلب غير واحد عمارتها ، فإن كانت تنسب إلى قوم فطلبها بعضهم وغيرهم ، كان أحب إلى أن يعطيها من تنسب إليه ^(١) دون غيرهم ، ولو أعطاهما الإمام غيرهم لم أر بذلك بأساً / إن كانت غير مملوكة لأحد ، ولو تشاحوا فيها ، فضاقت عن أن تسعهم ، رأيت أن يعطيها من طلبها أولاً ، فإن شرعوا معاً رأيت أن يعطيها أخلقهم لأن يعمرها ، فإن استوا في ذلك رأيت أن يقرع بينهم ، فأيهم خرج سهمه أعطاه إياها ^(٢) ، ولو أعطاهم بغير قرعة لم أر عليه بأساً - إن شاء الله . وإن اتسع الموضع أقطع من طلب منه ، فإن بدأ بأحد فأقطعه ، ترك له حريماً للطريق ، ومسيلاً للماء ، ومغيضة ^(٣) ، وكل ما لا صلاح لما أقطعه إلا به ، والله الموفق .

١/ ٢٢١
ظ (١٤)

[٣] من أحيأ مواتًا كان لغيره

[١٧٠٢] أخبرنا ^(٤) مالك عن حميد بن قيس ... ^(٥) .

قال الشافعي : أخبرنا عبد العزيز ^(٦) بن محمد ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه : أن

(١) في (ب) : « إليهم » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٢) في (ت) : « إياه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣) في (ت ، ظ) : « مغيطة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

مَغِيضَة : الغَيْضَةُ : الأجمة ومجتمع الشجر في مغيض ماء .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

وقوله : أخبرنا مالك ، عن حميد بن قيس لا ندرى ما وجهه إلا أن يكون الإمام الشافعي قد روى عنه

وعن عبد العزيز بن محمد هذا الأثر .

(٦) « عبد العزيز » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

[١٧٠٢] * ط : (٢ / ٣ - ١٠٠) (٦٠) كتاب دعوة المظلوم - (١) باب ما يتقى من دعوة المظلوم - عن زيد بن

أسلم بهذا الإسناد نحوه .

* خ : (٢ / ٣٧٥ - ٣٧٦) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (١٨٠) باب إذا أسلم قوم في دار الحرب ولهم

مال وأرضون فهي لهم - عن إسماعيل (بن أبي أويس) عن مالك به . (رقم ٣٠٦٠) .

ضم جَنَاحَكَ للناس : اكفف يدك عن ظلمهم .

الصَّرِيعة : القطعة القليلة من الإبل نحو الثلاثين ، وقيل : من عشرين إلى أربعين .

الغَنِيمة : تصغير غنم ، والمراد القليل منها ، كما دلّ عليه التصغير .

كتاب إحياء الموات / من قال : لا حمى إلا حمى من الأرض الموات ... إلخ — ٩٣

عمر بن الخطاب رضي الله عنه استعمل مولى له يقال له : هُتَّى ، على الحمى ، فقال له (١) : يا هُتَّى ، ضم جناحك / للناس ، و اتق دعوة المظلوم ، فإن دعوة المظلوم / مجابة ، وأدخل رب الصرِيمة والغنِيمة ، وليأى ونعم ابن عفان ، ونعم (٢) ابن عوف ، فإنهما إن تهلك ماشيتهما يرجعان إلى نخل وزرع ، وإن / رب الصرِيمة والغنِيمة يأتي بعياله فيقول : يا أمير المؤمنين ، يا أمير المؤمنين (٣) ، أفطاركم أنا ؟ لا أبا لك ، فالماء والكلا أهون على من الدنانير والدرهم . وإيم الله ، لعلى ذلك ، إنهم ليرون أنى قد ظلمتهم ، إنها لبلادهم قاتلوا عليها فى الجاهلية وأسلموا عليها فى الإسلام ، ولولا المال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ما حبيت على المسلمين من بلادهم شبرا .

فقال : ولو ثبت هذا عن عمر بإسناد موصول أخذت به ، وهذا أشبه ما روى عن عمر رضي الله عنه من : أنه ليس لأحد أن يتحجر .

[٤] من قال : لا حمى إلا حمى من الأرض الموات ، وما يملك به الأرض ، وما لا يملك ، وكيف يكون الحمى ؟

[١٧٠٣] قال الشافعى رضي الله عنه : أخبرنا سفيان ، عن الزهرى ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس ، عن الصعب بن جثامة : أن رسول الله ﷺ قال : « لا حمى إلا لله ورسوله » .

[١٧٠٤] وحدثنا غير واحد من أهل العلم أن رسول الله ﷺ حمى النقيع (٤) .

(١) « له » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) « نعم » : ساقطة من (ت ، ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) « يا أمير المؤمنين » : ليست فى (ب ، ت ، ظ) ، وأثبتناها من (ص) .

(٤) فى (ص ، ظ) : « البقيع » ، والصواب ما أثبتناه من (ب ، ت) .

[١٧٠٣] * خ : (٢ / ١٦٧) (٤٢) كتاب الشرب والمساقاة - (١١) باب لا حمى إلا لله ولرسوله ﷺ - عن يحيى

ابن بكير ، عن الليث ، عن يونس عن ابن شهاب به .

وفيه زيادة : وقال : بلغنا أن النبى ﷺ حمى النقيع ، وأن عمر حمى الشرف والريثة . (رقم ٢٣٧٠) .

وقوله : « بلغنا ... » إلخ من كلام الزهرى بالسند المتقدم إليه ، كما بين ابن حجر فى الفتح (٥/

٤٥) .

[١٧٠٤] هذا من كلام الشافعى ، كما رواه البيهقى عنه فى المعرفة (٤ / ٥٢٣) .

قال البيهقى : ورواه يونس بن يزيد عن الزهرى قال : بلغنا أن رسول الله ﷺ حمى النقيع ، وأن عمر حمى الشرف والريثة .

٩٤ — كتاب إحياء الموات / من قال : لا حمى إلا حمى من الأرض الموات . . . إلخ

قال الشافعي رحمته الله : كان الرجل العزيز^(١) من العرب إذا انتجع / بلدًا مخصبا أرقى^(٢) بـكلب على جبل إن كان به ، أو نشز إن لم يكن جبل ، ثم استعواه ، ووقف له من يسمع منتهى صوته بالعواء ، فحيث بلغ صوته حماه من كل ناحية فيرعى مع العامة فيما سواه ، ويمنع هذا من غيره لضعفاء سائمته ، وما أراد قرنه معها فيرعى معها ، فنرى أن قول رسول الله ﷺ - والله أعلم : « لا حمى إلا لله ورسوله » لا حمى على هذا المعنى الخاص ، وأن قوله : « لله كل محمى وغيره ورسوله » أن رسول الله ﷺ إنما^(٣) كان يحمى لصالح عامة المسلمين لا لما^(٤) يحمى له غيره من خاصة نفسه ، وذلك أنه ﷺ لا يملك إلا ما لا غناء به^(٥) وبيعاله عنه ومصلحتهم حتى يصير ما ملكه الله من خمس الخمس مردودًا في مصلحتهم ، وكذلك ماله^(٦) إذا حبس قوت^(٧) سنته مردودًا في مصلحتهم في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله ، وأن ماله ونفسه كان مفرغًا لطاعة الله ، فصلى الله عليه ، وجزاه أفضل ما جرى به نبيًا / عن أمته .

/ قال الشافعي رحمته الله : والحمى ليس بإحياء موات فيكون لمن أحياء بقول رسول الله ﷺ . وقول رسول الله ﷺ : « لا حمى إلا لله ورسوله » يحتمل معنيين :

أحدهما : ألا يكون لأحد أن يحمى للمسلمين غير ما حماه رسول الله ﷺ ، ومن ذهب هذا المذهب قال : يحمى الوالى كما حمى^(٨) رسول الله ﷺ من البلاد لجماعة المسلمين على ما حماها رسول الله ﷺ ، ولا يكون لوال إن رأى صلاحًا لعامة من^(٩) حمى أن يحمى بحال شيئًا من بلاد المسلمين .

(١) فى (ت) : « الغريب » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) فى (ص) : « أبقا » ، وفى (ب ، ت) : « أوقا » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٣) « إنما » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٤) فى (ت) : « لمن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) فى (ت ، ظ) : « لم يملك ما لا إلا ما لا غناء به » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٦) « ماله » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .

(٧) فى (ب ، ت) : « فوق » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) فى (ص) : « يحمى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٩) فى (ظ) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

= قال : وروى عبد الله العمري ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ حمى النقيع لحبل المسلمين ترعى فيه . (المعرفة ٤ / ٥٢٣ - ٥٢٤) .

والنقيع : موضع على عشرين فرسخًا من المدينة ، وقلده ميل فى ثمانية أميال ، وأصل النقيع كل موضع يستنقع فيه الماء .

والمراد بالحمى : منع الرعى فى أرض مخصصة من المباحات ، فيجعلها الإمام مخصصة برعى بهائم الصدقة مثلاً .

كتاب إحياء الموات / من قال : لا حمى إلا حمى من الأرض الموات ... إلخ — ٩٥
 والمعنى الثانى : أن قوله : « لا حمى إلا لله ورسوله » يحتمل لا حمى إلا على مثل
 ما حمى عليه رسول الله ﷺ ، ومن ذهب هذا المذهب قال للخليفة خاصة دون الولاية :
 أن يحمى على مثل ما حمى عليه رسول الله ﷺ .

ب/ ٢٠٣
 ظ (١٤)

قال : والذى عرفناه نصاً ودلالة فيما حمى رسول الله ﷺ أنه حمى النقيع . والنقيع
 بلد ليس بالواسع الذى إذا حمى^(١) ضاقت البلاد / بأهل المواشى حوله حتى يدخل ذلك
 الضرر على مواشيهم وأنفسهم ، كانوا يجدون فيما سواه من البلاد سعة لأنفسهم
 ومواشيهم ، وأن ما سواه مما لا يحمى أوسع منه ، وأن النجع يمكنهم فيه ، وأنه لو ترك
 فكان أوسع عليهم لا يقع موقع ضرر يبين عليهم ؛ لأنه قليل من كثير غير مجاوز^(٢)
 القدر ، وفيه صلاح لعامة المسلمين : بأن تكون الخيل المعدة لسييل الله ، وما فضل من
 سهمان أهل الصدقات ، وما فضل من النعم التى تؤخذ من أهل الجزية ترعى^(٣) فيه ،
 فأما الخيل فقوة لجميع المسلمين ، وأما نَعَمُ الجزية فقوة لأهل الفئء من المسلمين ،
 ومسلِك / سبل الخير أنها لأهل الفئء المحامين المجاهدين .

ب/ ١٨١
 ت

قال : وأما الإبل التى تفضل عن سهمان أهل الصدقة فيعاد بها على أهل سهمان
 الصدقة ، لا يبقى مسلم إلا دخل عليه من هذا صلاح فى دينه ونفسه ومن يلزمه أمره من
 قريب أو عامة من مستحقى المسلمين ، فكان ما حمى عن خاصتهم أعظم منفعة لعامتهم
 من أهل دينهم ، وقوة / على من خالف دين الله من عدوهم ، وحمى القليل الذى
 حمى عن عامة المسلمين ، وخواص قرباتهم الذين^(٤) فرض الله لهم الحق فى أموالهم ،
 ولم يحرم عنهم شيئاً ملكوه بحال .

ب/ ٢٠٤
 ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : وقد حمى من حمى على هذا المعنى ، وأمر أن يدخل الحمى
 ماشية من ضعف عن النُّجعة^(٥) ممن حول الحمى ، ويمنع ماشية من قوى على النُّجعة ،
 فيكون الحمى مع قلة ضرره أعم منفعة من أكثر منه مما لم يحرم . وقد حمى بعد رسول
 الله ﷺ عمر رضي الله عنه أرضاً لم نعلم رسول الله ﷺ حماها وأمر فيها بنحو مما وصفت من :
 أنه ينبغى لمن حمى أن يأمر به .

(١) فى (ص ، ظ) : « أحمى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
 (٢) فى (ص ، ظ) : « كثير تجاوز » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
 (٣) فى (ص ، ظ) : « ترى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
 (٤) فى (ب) : « الذى » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
 (٥) النُّجعة : طلب الكلا فى موضعه . (القاموس) .

[١٧٠٥] أخبرنا عبد العزيز بن محمد ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه : أن عمر استعمل مولى له يقال : هُنَىُّ على الحمى فقال له : « يا هنى ، ضم جناحك للناس ، واتق دعوة المظلوم فإن دعوة المظلوم مجابة ، وأدخل رب الصرِيمة ورب الغنِمة ، وإيأى (١) ونعم ابن عفان ، ونعم ابن عوف ، فإنهما إن تهلك ماشيتهما يرجعان / إلى نخل وزرع ، وإن رب الغنِمة والصرِمة يأتى بعياله فيقول : يا أمير المؤمنين يا أمير المؤمنين (٢) ، أفتاركهم أنا ؟ لا إبالك فالماء والكلأ أهون على من الدنانير والدرهم . وإيم الله على (٣) ذلك ، إنهم (٤) ليرون أنى قد ظلمتهم ، إنها لبلادهم ، قاتلوا عليها فى الجاهلية وأسلموا عليها فى الإسلام ، ولولا المال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ما حميت على المسلمين من بلادهم شبراً » .

ب/٢٠٤
ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : فى معنى قول عمر : « إنهم يرون أنى قد ظلمتهم ، إنها لبلادهم قاتلوا عليها فى الجاهلية ، وأسلموا عليها فى الإسلام » إنهم يقولون : إن منعت لأحد من أحد فمن قاتل عليها وأسلم أولى أن تمنع له ، وهذا كما / قال لو كانت تمنع لخاصة ، فلما كان لعامة لم يكن فى هذا - إن شاء الله - مظلمة ، وقول عمر : « لولا المال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ما حميت على المسلمين من بلادهم شبراً » إنى لم أحملها (٥) لنفسى ، ولا لخاصتى ، وإنى حميتها لمال الله الذى أحمل عليه فى سبيل الله ، وكانت من / أكثر ما عنده مما يحتاج إلى الحمى ، فنسب الحمى إليها لكثرتها ، وقد أدخل الحمى خيل الغزاة فى سبيل الله . فلم يكن ما حمى ليحمل (٦) عليه أولى بما عنده من الحمى مما تركه أهله ، ويحملون عليها (٧) فى سبيل الله ؛ لأن كلاً لتعزير (٨) الإسلام ، وأدخل فيها إيل الضوال ؛ لأنها قليل لعوام من أهل البلدان ، وأدخل فيها ما فضل من سهمان أهل الصدقة ، وهم عوام من المسلمين يحتاجون إلى ما جعل لهم ، مع إدخاله من ضَعَفَ عن النجعة بمن قل ماله ، وفى تماسك أموالهم عليهم غنى عن أن يدخلوا على

ب/٨٧٠
ص

١/٢٠٥
ظ (١٤)

- (١) فى (ظ) : « إياك » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .
- (٢) « يا أمير المؤمنين » : سقط من (ب) ، ت ، وأثبتناه من (ص) ، ظ .
- (٣) فى (ب) : « لعلى » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .
- (٤) « إنهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، ص .
- (٥) فى (ص) : « أحملها » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .
- (٦) فى (ص) : « ليحمى » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .
- (٧) فى (ت) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، ظ .
- (٨) فى (ص) : « لتعزير » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .

كتاب إحياء الموات / من قال : لا حمى إلا حمى من الأرض الموات ... إلخ — ٩٧
أهل الغنى ^(١) من المسلمين ، وكل هذا وجه عام للنفع للمسلمين .

[١٧٠٦] قال الشافعى : أخبرنى عمى محمد بن على عن الثقة - أحسبه : محمد بن على بن حسين ، أو غيره - عن مولى لعثمان بن عفان رضي الله عنه قال : بينا أنا مع عثمان فى ماله بالعالية فى يوم صائف إذ رأى رجلاً يسوق بكرين ، وعلى ^(٢) الأرض مثل الفراش من الحر ، فقال : ما على هذا لو أقام بالمدينة حتى يبرد ثم يروح ، / ثم دنا الرجل فقال : انظر من هذا ؟ فقلت : أرى رجلاً معممًا بردائه يسوق بكرين ، ثم دنا الرجل فقال : انظر ، فنظرت فإذا عمر بن الخطاب ، فقلت : هذا أمير المؤمنين ، فقام عثمان فأخرج رأسه من الباب فأذاه. لفتح السموم ، فأعاد رأسه حتى حاذاه ، فقال : ما أخرجك هذه الساعة ؟ فقال : بكران من إبل الصدقة تخلقا وقد مضى بإبل الصدقة ، فأردت أن ألحقهما بالحمى ، وخشيت أن يضيعا فيسألنى الله عنهما ، فقال عثمان : يا أمير المؤمنين/ هلم إلى الماء والظل ونكفيك ، فقال : عد إلى ظلك ، فقلت : عندنا من يكفيك ، فقال : عد إلى ظلك ، فمضى ، فقال عثمان رضي الله عنه : « من أحب أن ينظر إلى القوى الأمين فلينظر إلى هذا » فعاد إلينا فألقى نفسه .

قال الشافعى رحمه الله : وفى حكاية قول عمر لعثمان فى البكرين اللذين تخلقا وقول عثمان : « من أحب أن ينظر إلى القوى الأمين فلينظر إلى هذا » :

[١٧٠٧] أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب يعنى بما حكاه عن عمر وعثمان ...

قال الشافعى : وإن كان / للخليفة مال ^(٣) يحمل عليه فى سبيل الله من إبل ، وخيل ، فلا بأس أن يدخلها الحمى ، وإن كان له منها مال لنفسه فلا يدخلها الحمى ، فإنه إن يفعل ^(٤) ظلم ؛ لأنه منع منه وأدخل لنفسه وهو من أهل القوة .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهكذا ^(٥) من كان له مال يحمل عليه فى سبيل الله دون الخليفة ^(٦) ومن ^(٧) سأل الوالى أن يقطعه فى الحمى موضعاً يُعمره ، فإن كان حمى النبى

(١) فى (ب) : « الفىء » ، وما أثبتاه من (ت) ، (ص) ، (ظ) .

(٢) فى (ظ) : « وهو على » ، وما أثبتاه من (ب) ، (ت) ، (ص) .

(٣) فى (ص) ، (ت) ، (ظ) : « وإن حمى للخليفة مال » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) فى (ت) ، (ص) : « فإن لم يفعل » ، وما أثبتاه من (ب) ، (ظ) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب) ، (ت) ، (ظ) .

(٧) فى (ب) : « قال ومن » ، وما أثبتاه من (ت) ، (ص) ، (ظ) .

ﷺ لم يكن إلا منعه إياه ، وإن عمر أبطل عمارته ، وكان كمن عمر فيما ليس له أن يعمر فيه ، وإن كان حمى أحدث بعده ، فكان يرى للحمى (١) حقاً كان له منعه ذلك ، وإن أراد العمارة كان له منعه العمارة (٢) ، وإن سبق فعمر (٣) لم ين لي أن تبطل عمارته ، والله تعالى أعلم . ويختل إذا جعل للحمى (٤) حقاً وكان هو في معنى ما حمى رسول الله ﷺ ؛ لأنه حمى لمثل ما حماه له أن يبطل عمارته ، وإن أذن له الوالي بعمارة لم يكن له إبطال عمارته ؛ لأن إذنه له إخراج له من الحمى ، وقد يجوز أن يخرج ما أحدث حماه (٥) من الحمى ، ويحمى غيره إذا كان / غير ضرر على من حماه عليه .

ب / ٢٠٦
ظ (١٤)

وليس للوالي بحال أن يحمي من الأرض إلا أفلها ، وقد يوسع الحمى حتى يقع موقعاً ويبين ضرره على من حمى عليه ، وما أحدث من حمى فرعاه أحد ، لم يكن عليه في رعيته شيء أكثر من أن يمنع رعيته ، فأما غرم أو عقوبة فلا أعلمه عليه .

١ / ٨٧٣
ص

ب / ٢١٦
ظ (١٤)

[٥] / تشديد ألا يحمي أحد على أحد

[١٧٠٨] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن

- (١) في (ص ، ظ) : « يؤدى الحمى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٢) في (ص) : « بالعمارة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .
- (٣) في (ص) : « فطره » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .
- (٤) في (ب) : « الحمى » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٥) في (ظ) : « ما أخذ منه حماه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

[١٧٠٨] * ط : (٢ / ٧٤٤) (٣٦) كتاب الأقضية - (٢٥) باب القضاء في المياه .

ولفظه : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ » .

* خ : (٢ / ١٦٣) (٤٢) كتاب الشرب والمساقاة - (٢) باب من قال : إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروى ، لقول النبي ﷺ : « لا يمنع فضل الماء » - عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢٣٥٣) .

ورواية أبي سلمة عن أبي هريرة : « لا تمنعوا فضل الماء ل تمنعوا به فضل الكلأ » . (رقم ٢٣٥٤) .
* م : (٣ / ١١٩٨) (٢٢) كتاب المساقاة - (٨) باب تحريم بيع فضل الماء الذي يكون بالفلاة ، ويحتاج إليه لرعى الكلأ ، وتحريم منع بذلك - عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٣٦ / ١٥٦٦) .
ومن طريق سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة مرفوعاً : « لا تمنعوا فضل الماء ل تمنعوا به الكلأ » . (رقم ٣٧ / ١٥٦٦) .
وكما ترى هناك فرق كبير بين لفظ حديث مالك في الموطأ والصحيحين وبين لفظ الشافعي عن مالك في الأم .

وقد رواه الشافعي في السنن ، كما هو في الموطأ والصحيحين :

رواه عن مالك به ، وعن سفيان عن أبي الزناد ، واللفظ واحد : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به =

أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ قال : « من منع فضول الماء ليمنع به الكلاً منعه الله فضل رحمته يوم القيامة » .

قال الشافعى رحمه الله : ففى (١) هذا الحديث ما دل على أنه ليس لأحد أن يمنع فضل مائه ، وإنما يمنع فضل رحمة الله بمعصية الله ، فلما كان منع فضل الماء معصية لم يكن لأحد منع فضل الماء ، وفى هذا الحديث دلالة على أن : مالك الماء أولى أن يشرب به ويسقى ، / وأنه إنما يعطى فضله عما يحتاج إليه ؛ لأن رسول الله ﷺ قال : « من منع فضل الماء ليمنع به الكلاً منعه الله فضل رحمته » وفضل الماء الفضل عن حاجة مالك الماء .

[١٧٠٩] قال الشافعى رحمه الله عليه : وهذا أوضح حديث روى عن رسول الله

(١) « ففى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

الكلاً .

وقد بين البيهقى خطأ رواية الأم ، وبالتالي رواية المسند (ص ٣٨٢) فقال بعد أن روى حديث الشافعى فى السنن الذى هو مخالف لما فى الأم ، وموافق لما فى الموطأ والصحيحين ، قال : هذا هو الصحيح ، هذا الحديث بهذا اللفظ ، وكذلك رواه الحسن بن محمد الزعفرانى فى كتاب القديم عن الشافعى ، عن مالك : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاً » . وأخطأ فيه الكاتب فى كتاب إحياء الموات [أى من الأم] فقال : « من منع فضول الماء ليمنع به الكلاً منعه الله فضل رحمته يوم القيامة »

قال : وهذا الكتاب مما لم يقرأ على الشافعى ، ولو قرئ عليه لغيره - إن شاء الله ، ثم حملة الربيع عن الكتاب على الوهم .

قال : وهذا اللفظ [أى الذى فى الأم] ليس فى حديث مالك ؛ إنما هو حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبى ﷺ ، وروى من وجه آخر ضعيف عن أبى هريرة ، ومن وجه آخر عن الحسن ، عن النبى ﷺ مرسلًا .

ثم قال : ويشبه أن يكون الشافعى ذكره ببعض هذه الأسانيد فأدخل الكاتب حديثًا فى حديث . وهذا هو الأظهر ، والله أعلم . (المعرفة / ٤ - ٢٣٥ - ٢٣٦) .

وقال البيهقى فى بيان خطأ من أخطأ على الشافعى (ص ٢٤٤) : فأما حديث مالك عن أبى الزناد فإنه إنما يعرف باللفظ الذى رواه الشافعى فى القديم ، ورواه عنه الزعفرانى ، ورواه فى موضع آخر من الجديد ورواه عنه حرمله ويحيى والمزنى . . . وفى إجماع هؤلاء الثلاثة على روايته عن الشافعى دليل على خطأ وقع من الكاتب فى كتاب إحياء الموات ، ويحتمل أن يكون الشافعى - رحمه الله - كتب إسناد حديث مالك بلفظه المعروف ، ثم أردفه بهذا المتن ؛ لما فيه من الزيادة ، عن غير مالك فسقط متن الإسناد الأول ، فبقى المتن الثانى مركبًا على الإسناد الأول . والله أعلم .

[١٧٠٩] * ط : (٢ / ٧٤٥) (٣٦) كتاب الأقضية - (٢٥) باب القضاء فى المياه . (رقم ٣٠) .

قال ابن عبد البر : مرسل ، ووصله أبو قرعة موسى بن طارق ، وسعيد بن عبد الرحمن الجمحى ، كلاهما عن مالك ، عن أبى الرجال ، عن أمه ، عن عائشة .

* السنن الكبرى : (٦ / ١٥٢ - ١٥٣) كتاب إحياء الموات - باب ما جاء فى النهى عن منع فضل الماء =

ﷺ في الماء ، وأبينه (١) معنى (٢) ؛ لأن مالكاً روى عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن ، عن عمر : أن النبي ﷺ قال : « لا يمنع نقع البثر » .

قال الشافعي رحمه الله : فكان هذا جملة ندب المسلمون إليها في الماء ، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه (٣) وأبينها معنى .

قال الشافعي رحمه الله : وكل ماء ببادية يزيد في عين ، أو بئر ، أو غَيْل (٤) ، أو نهر ، بلغ مالكة منه حاجته لنفسه وماشيته وزرع ، إن كان له ، فليس له منع فضله عن حاجته من أحد يشرب ، أو يسقيه (٥) ذا روح خاصة دون الزرع ، وليس لغيره أن يسقى منه زرعاً ، ولا شجراً ، إلا أن يتطوع بذلك مالك الماء ، وإذا قال رسول الله ﷺ : « من منع فضل الماء ليمنع (٦) به الكلاً منعه الله فضل رحمته » / ففي هذا دلالة : إذا كان الكلاً شيئاً من رحمة الله ؛ أن رحمة الله رزقه خلقه عامة للمسلمين ، وليس لواحد / منهم أن يمنعها من أحد إلا بمعنى ما وصفنا من السنة ، والآخر الذي في معنى السنة .

ب / ٢١٧
ظ (١٤)

ب / ١٨٢
ت

وفي منع الماء ليمنع به الكلاً الذي هو من رحمة الله عام يحتمل معنيين : أحدهما : أن ما كان ذريعة إلى (٧) منع ما أحل الله لم يحل ، وكذلك ما كان ذريعة إلى (٨) إحلال

- (١) في (ب ، ت) : « وأشبهه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) « معنى » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .
- (٣) « أصحابها » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
- (٤) في (ص) : « عئل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .
- والغَيْل : الماء الجاري على وجه الأرض .
- (٥) في (ب) : « يسقى » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٦) في (ص ، ظ) : « يمنع » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

= من طريق أبي نعيم ، عن سفيان ، عن أبي الرجال عن أمه موقوفاً عليها .
قال البيهقي : هذا هو المحفوظ مرسل .

ومن طريق أبي الأزهر ، عن عبد الرزاق ، عن سفيان الثوري ، عن أبي الرجال ، عن عمرة ، عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ نهى أن يمنع نقع البثر .
قال البيهقي : هكذا أتى به موصولاً ، وإنما يعرف موصولاً من حديث عبد الرحمن بن أبي الرجال ، عن أبيه .

ثم ساقه من هذا الطريق عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها ، عن النبي ﷺ قال : « لا يمنع نقع البثر » ، وهو الرهو . قال عبد الرحمن : سمعت أبي يقول : الرهو : أن تكون البثر بين شركاء فيها الماء ، فيكون للرجل فيها فضل ، فلا يمنع صاحبه .

قال البيهقي : وكذلك رواه محمد بن إسحاق بن يسار عن أبي الرجال موصولاً ، ورواه أيضاً حارثة ابن محمد ، عن عمرة موصولاً إلا أن حارثة ضعيف .
ولفظه : « لا يمنع فضل الماء ، ولا نقع البثر » .

ما حرم الله تعالى .

قال الشافعى رحمته الله : فإن كان هذا (١) هكذا ، ففى هذا ما يثبت أن الذرائع إلى الحلال / والحرام تشبه معانى الحلال والحرام . ويحتمل أن يكون منع الماء إنما يحرم لأنه فى معنى تلف على ما لا غنى به لذوى الأرواح والأدميين وغيرهم ، فإذا منعوا فضل الماء منعوا فضل الكلا ، والمعنى الأول أشبه - والله أعلم - . فلو أن جماعة كانت (٢) لهم مياه ببادية ، فسقوا بها واستقوا ، وفضل منها شيء ، فجاء من لا ماء له يطلب أن يشرب أو يسقى إلى واحد منهم دون واحد ، لم يجوز لمن معه فضل من الماء ، وإن قل منه إياه إن كان فى عين ، / أو بئر ، أو نهر ، أو غيل (٣) ؛ لأنه فضل ماء يزيد ويستخلف .

وإن كان الماء فى سقاء ، أو جرة ، أو وعاء ما كان ، فهو مخالف للماء الذى يستخلف فلصاحبه منعه ، وهو كطعامه إلا أن يضطر إليه مسلم ، والضرورة أن يكون لا يجد غيره بشراء ، أو يجد بشراء ، ولا يجد ثمنًا فلا يسع عندى - والله أعلم - منعه ؛ لأن فى منعه تلفًا له ، وقد وجدت السنة توجب الضيافة بالبادية ، والماء أعز فقدًا وأقرب من أن يتلف من منعه ، وأخف مؤونة على من أخذ منه من الطعام ، فلا أرى من منع الماء فى هذه الحال إلا آثمًا إذا كان معه فضل من ماء فى وعاء ، فأما من وجد غنى عن الماء بماء غير ماء صاحب الوعاء فأرجو ألا يخرج من منعه .

[٦] إقطاع الوالى

[١٧١٠] قال الشافعى رحمته الله : أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن يحيى بن جعدة قال : لما قدم رسول الله ﷺ المدينة أقطع الناس الدور فقال / حى من بنى زهرة يقال لهم بنو عبد بن زهرة : نكّب عنا ابن أم عبد ، فقال رسول الله ﷺ : « فلم ابتعثنى الله إذا ؟ إن الله لا يقْدَسُ أمّةٌ لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه » .

قال الشافعى رحمه الله عليه : فى هذا الحديث دلائل : منها أن حقًا على الوالى إقطاع من سألَه القطيع (٤) من المسلمين ؛ لأن قول رسول الله ﷺ : « إن الله لا يقْدَسُ

(١) « هذا » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، ظ .

(٢) فى (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ت) ، ص ، ظ .

(٣) فى (ص) ، ظ : « عثل » وما أثبتناه من (ب) ، ت .

(٤) فى (ص) : « للقطيع » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ظ .

أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه ، دلالة أن لمن سألته الإقطاع أن / يؤخذ للضعيف فيهم حقه^(١) وغيره ، ودلالة على أن النبي ﷺ أقطع الناس بالمدينة ، وذلك بين ظهرائى عمارة الأنصار من المنازل والنخل ، فلم يكن لهم بالعامر منع غير العامر ، ولو كان لهم لم يقطعه الناس ، وفى هذا دلالة على أن ما قارب العامر وكان بين^(٢) ظهرائيه^(٣) ، وما لم يقارب من الموات سواء فى أنه : لا مالك له ، فعلى السلطان إقطاعه ممن سألته من المسلمين .

[١٧١١] قال الشافعى : أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن عروة ، عن أبيه : أن رسول الله ﷺ أقطع الزبير أرضاً ، وأن عمر بن الخطاب أقطع العقيق أجمع ، وقال : أين المستقطعون ؟ .

(٤) قال الشافعى : والعقيق قريب من المدينة وقوله : « أين المستقطعون . » نقطعهم^(٥) ، وإنما أقطع رسول الله ﷺ ، ثم عمر ، ومن أقطع - ما لا يملكه أحد يعرف من الموات ، وفى قول رسول الله ﷺ : « من أحيا مواتاً فهو له » دليل على أن من أحيا مواتاً كان له ، كما يكون له إن أقطعه ، واتباع فى أن يملك من أحيا الموات ما أحيا كاتباع أمره فى أن يقطع الموات من يحييه ، لا^(٦) / فرق بينهما . ولا يجوز أن يقطع / الموات من يحييه^(٧) إلا^(٨) ولا مالك له ، وإذا قال رسول الله ﷺ : « من أحيا مواتاً فهو له »^(٩) فعطية^(١٠) رسول الله ﷺ عامة لمن أحيا الموات ، فمن أحيا الموات فبعطية رسول الله ﷺ أحياه ، وعطيته فى الجملة أثبت من عطية من بعده فى النص^(١١) والجملة ، وقد روى عن عمر رضي الله عنه مثل هذا المعنى لا يخالفه .

(١) « حقه » : ساقطة من (ت ، ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) فى (ص ، ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ظ) : « ظهرائى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٨) « إلا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ظ) .

(٩) سبق برقم [١٦٩٦] .

(١٠) فى (ص) : « نقطعه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(١١) فى (ص) : « والنظر » ، وفى (ظ) : « والنص » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

[٧] باب الركاز يوجد في بلاد المسلمين

قال الشافعي رحمته الله : الركاز دفن الجاهلية .

[١٧١٢] أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن (١) عبد الله ، عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة عن النبي ﷺ قال : « لا حمى إلا لله ورسوله » .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فلما قال رسول الله ﷺ : « لا حمى إلا لله ورسوله » لم يكن لأحد أن يتزل بلدا غير معمور فيمنع منها (٢) شيئا يرعاه دون غيره ، وذلك أن البلاد لله عز وجل لا مالك لها من الآدميين ، وإنما سلب الآدميون (٣) على منع مالهم خاصة ، لا منع ماليس لأحد بعينه . وقول رسول الله ﷺ : « لا حمى إلا لله ورسوله » أن لا حمى إلا حمى (٤) رسول (٥) الله ﷺ في صلاح المسلمين الذين هم شركاء في بلاد الله ، ليس أنه حمى لنفسه دونهم ، ولولا الأمر بعد رسول الله ﷺ أن يحموا من الأرض شيئا لمن يحتاج إلى (٦) الحمى من المسلمين ، وليس لهم أن يحموا شيئا لأنفسهم دون غيرهم .

[١٧١٣] قال الشافعي رحمته الله : أخبرنا عبد العزيز بن محمد ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه استعمل مولى له يقال له : هنيء على الحمى ...

قال الشافعي رحمه الله : وقول عمر : إنهم ليرون (٧) أن (٨) قد ظلمتهم ، يقول : يذهب رأيهم أنى حميت بلادا غير معمورة لنعم الصدقة ، ولنعم الفء ، وأمرت بإدخال أهل الحاجة الحمى دون أهل القوة على الرعى في غير الحمى إلى أنى قد ظلمتهم .

قال الشافعي رحمته الله : / ولم يظلمهم / عمر رضي الله عنه وإن رأوا ذلك ، بل (٩) حمى على

(١) « عبيد الله بن » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٢) في (ب) : « منه » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « سلب الله الآدميين » ، وفي (ص) : « سلب الله الآدميون » ، وما أثبتناه من (ت ، ظ) .

(٤) « أن لا حمى إلا حمى » : سقط من (ظ ، ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) في (ص ، ظ) : « ورسوله » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) « إلى » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .

(٧) « ليرون » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .

(٨) في (ب) : « أنى » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .

(٩) « بل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ظ) .

[١٧١٢] سبق برقم [١٧٠٣] وخرج هناك .

[١٧١٣] سبق برقم [١٧٠٢] وخرج هناك ، وهو بتمامه هناك .

معنى ما حمى عليه رسول الله ﷺ لأهل الحاجة دون أهل (١) الغنى ، وجعل الحمى حوزاً لهم خالصاً كما يكون ما عمر الرجل له خالصاً دون غيره وقد كان مباحاً قبل عمارته ، فكذا الحمى لمن حمى له من أهل الحاجة وقد كان مباحاً قبل يحمى .

قال : وبيان ذلك فى قول (٢) عمر بن الخطاب : « لولا المال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ما حميت على المسلمين من بلادهم شبراً » أنه لم يحم إلا لما يحمل عليه لمن يحتاج إلى الحمى من المسلمين أن يحموا شيئاً (٣) ورأى إدخال الضعيف حقاً له دون القوى ، فكل ما لم يُعمر من الأرض فلا يحال بينه وبين المسلمين أن ينزلوا ويرعوا فيه حيث شاؤوا ، إلا ما حمى الوالى لمصلحة عوام المسلمين فجعله لما يحمل عليه فى سبيل الله من نعم الجزية ، وما يفضل من نعم الصدقة فيعده لمن يحتاج إليه من أهلها ، وما يصير فى يديه (٤) من ضوال المسلمين وماشية أهل الضعف دون أهل القوة .

٢١٦/ب
ظ(١٤)

قال الشافعى رحمه الله : وكل هذا عام المنفعة / بوجوه : لأن من حمل فى سبيل الله فذلك لجماعة المسلمين (٥) ، ومن أرصد له أن يعطى من ماشية الصدقة فذلك لجماعة (٦) ضعفاء المسلمين ، وكذلك من ضعف من المسلمين فرعيت له ماشية فذلك لجماعة ضعفاء المسلمين ، وأمر عمر رضي الله عنه ألا يدخل نعم ابن عفان وابن عوف لقوتهم فى أموالهما ، وإنما لو هلكت ماشيتهما لم يكونا ممن يصير كلاً على المسلمين ، فكذا يصنع بمن له غنى غير الماشية .

٢١٣/ب [٨] / الأحباس (٧)

٢١٤/ب
ح

/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال : / أخبرنا الشافعى رحمه الله قال : جميع ما يعطى الناس من أموالهم ثلاثة وجوه ، ثم يتشعب كل وجه منها . والعطايا منها فى الحياة وجهان ، وبعد الوفاة واحد ، فالوجهان من العطايا فى الحياة مفترقا الأصل والفرع ، فأحدهما يتم بكلام المعطى ، والآخر يتم بأمرين : بكلام المعطى ، وقبض المعطى ، أو قبض من يكون قبضه له قبضاً .

١٨٣/ب
ت

- (١) « أهل » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .
- (٢) « قول » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٣) « شيئاً » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ظ) .
- (٤) فى (ب) : « إليه » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ظ) .
- (٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٧) فى (ص) : « الحبس » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ح) .

قال الشافعي رحمه الله : والعطية (١) التي تتم بكلام المُعْطَى دون أن يقبضها المُعْطَى ما كان إذا خرج به الكلام من المعطى له جائزاً على ما أعطى لم يكن للمُعْطَى أن يملك ما خرج منه فيه الكلام بوجه أبداً ، وهذه العطية الصدقات (٢) المُحَرَّمات الموقوفات على قوم بأعيانهم ، أو قوم (٣) موصوفين ، وما كان في معنى هذه العطايا مما سبَّلَ محبوباً على قوم موصوفين ، وإن لم يسم ذلك محرماً ، فهو محرم باسم الحبس .

٧٥٩ / ب
ص

قال / الشافعي رحمه الله : فإذا أشهد الرجل على نفسه بعطية من هذه فهي جائزة لمن أعطاها ، قبضها أو لم يقبضها ، ومتى (٤) قام عليه أخذها من يدي معطيها ، وليس لمعطيها حبسها عنه على حال ، بل (٥) يجبر على دفعها إليه . وإن استهلك منها شيئاً بعد إظهاره بإعطائها ضمن ما استهلك ، كما يضمنه أجنبي لو استهلكه ؛ لأنه إذا خرج من ملكه فهو والأجنبي فيما استهلك منه (٦) سواء .

٢١٤ / ب
ح

ولو مات من جعلت هذه الصدقة عليه قبل قبضها وقد أغلَّتْ غَلَّةٌ ، أخذ / وارثه حصته من غلتها ؛ لأن الميت قد كان مالكا لما أعطى وإن (٧) لم يقبضه ، كما يكون له غلة أرض لو غصبها ، أو كانت وديعة في يدي غيره (٨) ، فجحدها ثم أقر بها وإن لم يكن قبض ذلك . ولو مات المتصدق بها قبل أن يقبضها من تصدق بها عليه ، لم يكن لوارثه منها شيء ، وكانت لمن تصدق بها عليه . ولا يجوز أن يقال : ترجع موروثه ، والموروث إنما يورث ما كان ملكاً للميت ، فإذا (٩) لم يكن للمتصدق الميت أن يملك شيئاً في حياته ، ولا بحال أبداً ، لم يجز أن يملك الوارث عنه بعد وفاته ما لم يكن له أن يملك في حياته بحال أبداً .

قال : وفي هذا المعنى العتق ، إذا تكلم الرجل بعتق من يجوز له عتقه تم العتق ، ولم يحتج إلى أن يقبله المُعْتَق ، ولم يكن للمُعْتَق ملكه ، ولا لغيره ملك رق يكون له في بيع ، ولا هبة ، ولا ميراث بحال .

(١) في (ب) : « والعطايا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٢) في (ص) : « للصدقات » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

(٣) في (ت ، ص ، ح) : « وقوم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في (ت) : « ومن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ح) .

(٥) في (ص) : « لم » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ح) .

(٦) في (ص ، ح) : « فيه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٧) « إن » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ح) .

(٨) في (ت) : « عبده » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ح) .

(٩) في (ت) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ح) .

والوجه الثانى من العطايا فى الحياة : ما أخرجه المالك من يده ملكاً تاماً لغيره بهيته^(١) ، أو يبيعه ، ويورث عنه . وهذا من العطايا يحل لمن أخرجه من يديه أن يملكه بوجوه : وذلك أن يرث من أعطاه ، أو يرد عليه المَعطى العطية ، أو يهبها له ، أو يبيعه إياها . وهذا مثل النحل والهبة والصدقة غير المحرمة ، ولا التى فى معناها بالتسبيل وغيره . وهذه العطية تتم بأمرين : إشهاد من أعطاها وقبضها بأمر من أعطاه .

والمحرمة والمسبلة تجوز بلا قبض . قيل : تقليد الهدى وإشعاره ، وسياقه ، وإيجابه بغير تقليد يكون على مالكة بلاغه البيت ونحره ، والصدقة فيه بما صنع منه ^(٢) ، ولم يقبضه من جعل له ، وليس كذلك ما تصدق به بغير حبس / مما لا يتم إلا بقبض من أعطيا لنفسه ، أو قبض غيره له ممن قبضه له قبض . وهذا الوجه من العطايا لمعطيه أن يمنعه من أعطاه إياه ما لم يقبضه ، ومتى رجع فى عطيته قبل قبض من أعطيه فذلك له . وإن مات المعطى قبل يقبض العطية ، فالمعطى بالخيار إن أحب أن يعطيها ورثته عطاء مبتدأ لا عطاء موروثاً عن المَعطى لأن المَعطى لم يملكها - فعل ، وذلك أحب إلى له ، وإن شاء حبسها عنهم . وإن مات المعطى قبل يقبضها المَعطى فهى لورثة المَعطى ؛ لأن ملكها لم يتم للمعطى .

١/٢١٥
ح

قال : والعطية بعد الموت هي الوصية لمن أوصى له فى حياته ، فقال : إذا مات فلفلان كذا ، فله أن يرجع فى الوصية ما لم يمت ، فإذا مات ملك أهل الوصايا وصاياهم بلا قبض كان من المعطى ولا بعده ، وليس للورثة أن يمنعوه الموصى لهم وهو لهم ملكاً تاماً . قال : وأصل ما ذهبنا إليه أن هذا موجود فى السنة والآثار أو فيهما ، ففرقنا بينه اتباعاً وقياساً .

[٩] الخلاف فى الصدقات المحرمات

قال الشافعى / رحمته : فخالفنا بعض الناس فى الصدقات المحرمات ، وقال : من تصدق بصدقة محرمة وسبّلها فالصدقة باطل ، وهى ملك للمتصدق فى حياته ، ولوارثه بعد موته ، قبضها ممن ^(٣) تصدق بها عليه ، أو لم يقبضها . وقال لى بعض من يحفظ قول قائل هذا : إنا ردنا الصدقات الموقوفات بأمر ، قلت له : وما هى ؟ فقال : قال

١/ ١٨٤
ت

(١) فى (ص ، ح) : « بهية » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ص) : « والصدقة به بما صنع فيه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ب) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

شريح: جاء محمد ﷺ / بإطلاق الحبس فقلت له : وتعرف الحبس التى جاء (١) رسول الله ﷺ بإطلاقها ؟ قال : لا أعرف حبساً إلا الحبس بالتحريم ، فهل تعرف شيئاً يقع عليه اسم الحبس غيرها ؟

قال الشافعى : / فقلت له : أعرف الحبس التى جاء رسول الله ﷺ بإطلاقها ، وهى غير ما ذهبت إليه ، وهى بينة فى كتاب الله عز وجل . قال : اذكرها ، قلت : قال الله عز وجل : ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾ [المائدة : ١٠٣] . فهذه (٢) الحبس التى كان أهل الجاهلية يحبسونها ، فأبطل الله شروطهم فيها ، وأبطلها رسول الله ﷺ بإبطال الله إياها ، وهى أن الرجل كان يقول إذا نتج فحل إبله ، ثم ألحق : ما نتج (٣) منه هو حام ، أى قد (٤) حمى ظهره فيحرم ركوبه ، ويجعل ذلك شبيهاً بالعتق له . ويقول فى البحيرة والوصيلة (٥) على معنى يوافق بعض هذا ، ويقول لعبده : أنت حر سائبة لا يكون لى ولاؤك ولا على عقلك ، قال : فهل قيل فى السائبة غير هذا ؟ فقلت : نعم ، قيل إنه أيضاً فى البهائم : قد سيئتك .

قال الشافعى : فلما كان العتق لا يقع على البهائم رد رسول الله ﷺ ملك البحيرة والوصيلة والحام إلى مالكه ، وأثبت العتق ، وجعل الولاء لمن أعتق السائبة ، وحكم له بمثل حكم النسب ، ولم يحبس أهل الجاهلية علمته داراً ، ولا أرضاً ، تبرئاً بحبسها ، وإنما حبس أهل الإسلام .

قال الشافعى رحمه الله عليه : فالصدقات يلزمها اسم الحبس ، وليس لك أن تخرج مما لزمه اسم الحبس شيئاً إلا بخبر عن رسول الله ﷺ يدل على (٦) ما قلت ، وقلت :

[١٧١٤] أخبرنا / سفيان ، عن عبد الله بن عمر بن حفص العمري ، عن نافع عن

(١) فى (ت ، ص ، ح) : « الذى جاء به » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ص ، ح) : « فهذه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ب) : « فأنج » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ح) .

(٦) « على » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ح) .

[١٧١٤] * خ : (٢ / ٢٨٥) (٥٤) كتاب الشروط - (١٩) باب الشروط فى الوقف - عن قتبية بن سعيد ، عن محمد بن عبد الله الأنصارى ، عن ابن عون ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخيبر ، فأتى النبی ﷺ يستأمره فيها ، فقال : يا رسول الله ، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه ، فما تأمر به ؟ قال : « إن شئت حبست أصلها وتصدق بها » . قال : فتصدق بها عمر أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث ، وتصدق بها فى الفقراء ، وفى القرى ، وفى الرقاب ، وفى سبيل الله ، وابن السبيل ، والضيف ، ولا جناح على من وليها أن يأكل منها =

عبد الله بن عمر : أن عمر بن الخطاب ملك مائة سهم من خير اشتراها ، فأتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، إنى أصبت مالاً لم أصب مثله قط ، وقد أردت أن أتقرب به إلى الله عز وجل فقال : « احبس (١) الأصل ، وسبِّل (٢) الثمرة » .

[١٧١٥] قال الشافعى رحمه الله : وأخبرنى عمر بن حبيب القاضى ، عن عبد الله ابن عون ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن عمر بن الخطاب قال : يا رسول الله ، إنى أصبت مالاً من خير لم أصب مالاً قط أعجب إلى أو أعظم عندى منه ، فقال رسول الله ﷺ : « إن شئت حبست أصله ، وسبِّل ثمره » ، فتصدق به عمر بن الخطاب ﷺ ، ثم حكى صدقته به . .

قال الشافعى : إن كان هذا ثابتاً فلا يجوز إلا أن يكون الحبس التى (٣) أطلق غير الحبس التى أمر بحبسها ، قلت : هذا عندنا وعندك ثابت ، وعندنا أكثر من هذا وإن كانت الحجة تقوم عندنا وعندك بأقل منه ، قال : فكيف أجزت الصدقات المحرمات وإن لم يقبضها من تُصدَّق بها عليه ؟ فقلت : اتباعاً وقياساً ، فقال : وما الاتباع ؟ فقلت له (٤) : لما سأل عمر رسول الله ﷺ عن ماله فأمره أن يحبس أصل ماله ويسبِّل ثمره ، دل

(١) فى (ت ، ب) : « حبس » ، وما أثبتاه من (ص ، ح) .

(٢) قوله : « وسبِّل الثمرة » أى : اجعل ثمرتها فى سبيل الله ، وقوله : « حبس الأصل » : أى توقفه فلا يباع ولا يشتري ولا يوهب .

(٣) فى (ص) : « الذى » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ح) .

(٤) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ح) .

= بالمعروف ، ويُطعم غير متمول .

قال : فحدثت به ابن سيرين فقال : غير متماثل مالاً . (رقم ٢٧٣٧) .

وفى (٢ / ٢٩٥) (٥٥) كتاب الوصايا - (٢٢) باب وما للوصى أن يعمل فى مال اليتيم ، وما يأكل منه بقدر عَمَلته - من طريق صخر بن جويرية ، عن نافع ، عن ابن عمر ﷺ أن عمر ﷺ تصدق بمال له على عهد رسول الله ﷺ ، وكان يقال له : ثَمْع ، وكان نخلاً ، فقال عمر : يا رسول الله ، إنى استغلت مالاً ، وهو عندى نفيس ، فأردت أن أتصدق به ، فقال النبى ﷺ : « تصدق بأصله : لا يباع ، ولا يوهب ، ولا يُورث ، ولكن ينفق ثمره » ، فتصدق به عمر ، فصدقته تلك فى سبيل الله ، وفى الرقاب ، والمساكين ، وابن السبيل ، ولذى القربى ، ولا جناح على من وليه أن يأكل بالمعروف ، أو يُؤكل صديقه غير متمول به . (رقم ٢٧٦٤) .

هذا وقد روى الشافعى فى القديم عن رجل ، عن ابن عون قال ، بمثل رواية البخارى الثانية هذه . (المعرفة ٤ / ٥٤٥ - ٥٤٦) .

قال البيهقى : وفى هذا دلالة على أن ما شرطه عمر فى كتاب صدقته إنما أخذه من رسول الله ﷺ . (المعرفة ٤ / ٥٤٦) .

[١٧١٥] انظر تخريج الحديث السابق (١٧١٤) .

كتاب إحياء الموات / الخلاف فى الصدقات المحرمات ١٠٩
 ذلك على إجازة الحبس ، وعلى أن عمر كان يلى حبس صدقته وسبّل ثمرها بأمر (١)
 النبى ﷺ ، لا يليها غيره ، قال : فقال : أفيحتمل قول النبى ﷺ :

ب/ ٢١٦

ح

« حبس أصلها وسبل ثمرها » اشترط ذلك ؟ قلت : نعم ، والمعنى الأول أظهرهما ،
 وعليه من الخبر دلالة أخرى . قال : وما هى ؟ قلت : إذا كان عمر لا يعرف / وجه
 الحبس ، أفيعلمه حبس الأصل وسبّل (٢) الثمر ويدع أن يعلمه أن يخرجها من يديه إلى
 من يليها عليه ولمن حبسها عليه ؛ لأنها لو كانت لا تتم إلا بأن يخرجها المحبس من يديه
 إلى من يليها دونه ، كان هذا أولى أن يعلمه ؛ لأن الحبس لا يتم إلا به ، ولكنه علمه ما
 يتم به ، ولم يكن فى إخراجها من يديه شيء يزيد فيها ، ولا فى إمساكها يليها هو شيء
 ينقص صدقته .

ب/ ١٨٤

ت

[١٧١٦] ولم يزل عمر بن الخطاب المتصدق بأمر رسول الله ﷺ يلى - فيما بلغنا -
 صدقته / حتى قبضه الله تبارك وتعالى ، ولم يزل على بن أبى طالب عليه السلام يلى صدقته
 ينيب (٣) حتى لقي الله عز وجل ، ولم تزل فاطمة عليها السلام تلى صدقتها حتى لقيت

(١) فى (ص ، ح) : « فأمر » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ص ، ح) : « ويسبل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ص) : « صدقة ينيب » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

[١٧١٦] قال الشافعى فى القديم : والصدقات المحرمات التى يقول بها بعض الناس الوقف عندنا بالمدينة ومكة
 من الأمور المشهورة للعامة التى لا يحتاج فيها إلى نقل خبر الخاصة .

وصدقة رسول الله ﷺ - أبى هو وأمى - قائمة عندنا ، وصدقة الزبير قريب منها ، وصدقة عمر بن
 الخطاب قائمة ، وصدقة عثمان ، وصدقة على ، وصدقة فاطمة بنت رسول الله ﷺ ، وصدقة من لا
 أحصى من أصحاب رسول الله ﷺ بالمدينة وأعراسها ، وصدقة الأرقم بن أبى الأرقم والمسور بن
 مخزومة بمكة ، وصدقة جبير بن مطعم ، وصدقة عمرو بن العاص بالوهط من ناحية الطائف ، وما لا
 أحصى من الصدقات المحرمات ؛ لا يعين ، ولا يوهن بمكة والمدينة وأعراسها . (المعرفة ٤ / ٥٤٧) .
 وروى البيهقى بسنده عن الشافعى ، عن محمد بن على بن شافع ، عن عبد الله بن حسن بن
 حسن ، عن غير واحد من أهل بيته ، وأحسبه قال : زيد بن على أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ
 تصدقت بمالها على بنى هاشم وبنى المطلب ، وأن علياً عليه السلام تصدق عليهم وأدخل معهم غيرهم .
 (السنن الكبرى ٦ / ١٦١) .

ونقل البيهقى عن الشافعى قوله : أخبرنى غير واحد من آل عمر ، وآل على أن عمر ولى صدقته
 حتى مات ، وجعلها بعده إلى حفصة ، وأن علياً ولى صدقته حتى مات ، ووليها بعده حسن بن
 على ، وأن فاطمة بنت رسول الله ﷺ وكّيت صدقتها حتى ماتت ، وبلغنى عن غير واحد من الأنصار
 أنه ولى صدقته حتى مات . (السنن الكبرى ٦ / ١٦١ - ١٦٢) .

ونقل عن الشافعى فى القديم : ولى الزبير صدقته حتى قبضه الله ، وولى المسور بن مخزومة
 صدقته حتى قبضه الله . (السنن الكبرى ٦ / ١٦٢) .

الله تبارك وتعالى .

٧٦٠/ب
ص

قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا بذلك / أهل العلم من ولد فاطمة وعلى وعمر ومواليهم ، ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار . لقد حكى لى عدد كثير من أولادهم وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا ، ينقل (١) ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه ، وإن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت ، لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يلونها حتى ماتوا ، وإن نقل الحديث فيها كالتكليف (٢) ، وإن كنا قد ذكرنا بعضه قبل هذا . فإذا كنا إنما أجزنا الصدقات وفيها العلل التي أبطلها صاحبك بها من قول شريح : « جاء محمد بإطلاق الحبس » بأنه لا يجوز أن يكون مال مملوكاً ثم يخرج مالكة من ملكه إلى غير مالك له كله ، إلا بالسنة واتباع الآثار ، فكيف اتبعناهم في إجازتها وإجازتها أكثر ، وترك اتباعهم في أن يحوزوها كما حازوها / ولم يولوها أحداً ؟

١/٢١٧
ح

فقال : فما الحجة فيه من القياس ؟ قلت له (٣) : لما أجاز رسول الله ﷺ أن يحبس الأصل أصل المال ، وتُسبَل الثمرة ، دل ذلك على أنه أجاز أن يخرج مالكة المال (٤) من ملكه بالشرط إلى أن يصير المال محبوساً ، لا يكون للمالكة بيعه ، ولا أن يرجع إليه بحال ، كما لا (٥) يكون لمن سبل ثمرة غلته (٦) بيع الأصل ، ولا ميراثه ، فكان هذا مالا مخالفاً لكل مال سواه ؛ لأن كل مال سواه يخرج من مالكة إلى مالك ، فالمالك يملك بيعه وهبته ، ويجوز للمالك الذي أخرجه (٧) من ملكه أن يملكه بعد خروجه من يديه ببيع ، وهبة ، وميراث ، وغير ذلك من وجوه الملك ، ويجامع المال المحبوس الموقوف العتق الذي أخرجه مالكة من ماله بشيء جعله الله إلى غير ملك نفسه ، ولكن ملكه منفعة نفسه بلا ملك لرقبته ، كما ملك المحبس من جعل منفعة المال له بغير ملك منه لرقبة المال ، وكان بإخراجه الملك من يديه محرماً على نفسه أن يملك المال بوجه أبداً ، كما كان محرماً أن يملك العبد بشيء أبداً ، فاجتمعا في معنيين ، وإن كان العبد مفارقه

(١) في (ص) : « وانتقل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

(٢) في (ص ، ح) : « كالتكليف » ، وفي (ت) : « كالتكليف » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ح) .

(٤) في (ص) : « الملك » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

(٥) في (ص) : « فلا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

(٦) في (ب ، ت) : « ثمرة عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٧) في (ص ، ت ، ح) : « أخرجت » ، وما أثبتناه من (ب) .

فى أنه لا يملك منفعة نفسه غير نفسه ، كما يملك منفعة المال مالك ؛ وذلك أن المال لا يكون مالكا إنما يملك الآدميون .

فلو قال قائل لماله: أنت حر، لم يكن حراً ولو قال: أنت موقوف، لم يكن موقوفاً؛ لأنه لم يملك منفعته أحداً (١) ، وهو إذا قال لعبده : أنت حر فقد ملكه منفعة نفسه .

فقال : قد قال فيها فقهاء المكيين وحكامهم قديماً وحديثاً ، وقد علمنا أنهم يقولون قولك ، وأبو يوسف حين أجاز الصدقات قال قولك . فى أنها تجوز وإن وليها صاحبها حتى يموت ، واحتج فيها بأنه / إنما أجازها اتباعاً ، وأن المتصدقين بها من السلف ولوها حتى ماتوا ، ولكننا قد ذهبنا فيها وبعض البصريين : إلى أن الرجل إن لم يخرجها من ملكه إلى من يليها دونه فى حياته لمن تصدق بها عليه كانت منتقضة وأنزلها منزلة الهبات ، وتابعتنا بعض المدنيين فيها ، وخالفنا فى الهبات .

قال الشافعى رحمه الله : فقلت له : قد حفظنا عن سلفنا ما وصفت ، وما أعرف عن واحد (٢) من التابعين أنه أبطل صدقة بأن لم يدفعها المتصدق بها إلى وال فى حياته ، وما هذا إلا شيء أحدثه (٣) منهم من لا يكون قوله حجة على أحد ، وما أدرى لعله سمع قولكم أو قول بعض البصريين فيه فاتبعه ، فقال : وأنا أقوم بهذا القول عليك . قلت له : هذا قول تخالفه فكيف تقوم به ؟ قال : أقوم به لمن قاله من أصحابنا وأصحابك ، فأقول :

[١٧١٧] إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه نحل عائشة رضي الله عنها جداد عشرين وسقاً ، فمرض قبل تقبضه ، فقال لها : لو كنت خزنته / وقبضتيه كان لك ، وإنما هو اليوم مال الوارث .

(١) فى (ص ، ح) : « منفعة أحد » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ب ، ت) : « أحد » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٣) فى (ص) : « شيء رأى حدثه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

[١٧١٧] ط: (٢ / ٧٥٢) (٣٦) كتاب الاقضية - (٣٣) باب ما لا يجوز من النحل - عن ابن شهاب ، عن عروة بن الزبير ، عن عائشة زوج النبى ﷺ أن أبا بكر الصديق كان نحلها جاداً عشرين وسقاً من ماله بالغابة ، فلما حضرته الوفاة قال : والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إليّ غنى بعدى منك ، ولا أعز على فقرى بعدى منك ، وإنى كنت نحلتك جاداً عشرين وسقاً ، فلو كنت جدديته واحتزتيه كان لك ، وإنما هو اليوم مال وارث ، وإنما هما أخواك وأختاك فاقسموه على كتاب الله ، قالت عائشة : فقلت : يا أبت ، والله لو كان كذا وكذا لتركته ، إنما هى أسماء فمن الأخرى ؟ فقال أبو بكر : ذو بطن بنت خارجة ، أراها جارية . (رقم ٤٠) .

ومعنى جاد: المجدود ، أى المقطوع . والغابة: موضع على يريد من المدينة ، والبريد: عشرون كيلو متراً تقريباً .

* مصنف عبد الرزاق: (٩ / ١٠١) كتاب الوصايا - باب النحل ، (رقم ١٦٥٠٧) - عن معمر ، عن الزهرى به .

[١٧١٨] وإن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : « ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلاً ثم يمسونها ، فإن مات أحدهم قال : مال أبى قد (١) نحلني إياه (٢) ، وإن مات ابنه قال : مالى ويدي ، لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد دون الوالد حتى يكون إن مات أحق بها » .

[١٧١٩] / وأنه شكى إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه قول عمر فرأى أن الوالد يحوز لولده ما داموا صغاراً .

١ / ١٨٥
ت

فأقول : إن الصدقات الموقوفات قياساً على هذا ، ولا أزعم ما زعمت من أنها مفترقة . فقلت له : أفرأيت لو اجتمعت هى والصدقات فى معنى ، واختلفتا فى معنيين أو أكثر ، الجمع بينهما أولى بتأويل أو التفريق ؟ قال : بل التفريق ، فقلت له : أفرأيت الهبات كلها والنحل ، والعطايا ، سوى الوقف ، لو تمت لمن أعطيها ثم ردها على الذى أعطاهما أو لم يقبلها منه ، أو رجعت إليه بميراث ، أو شراء ، أو غير ذلك من وجوه الملك ، أيحل له أن يملكها ؟ قال : نعم ، قلت : ولو تمت لمن أعطيها حل له بيعها وهبتها ؟ قال : نعم ، قلت : أفتجد الوقف إذا تم لمن وقف له يرجع إلى مالكه أبداً

١ / ٢١٨
ح

- (١) « قد » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، ح) .
(٢) « إياه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ح) .

[١٧١٨] * ط : (٢ / ٧٥٣) فى الكتاب والباب السابقين - عن ابن شهاب ، عن عروة بن الزبير ، عن عبد الرحمن بن عبد القارى أن عمر بن الخطاب قال : ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلاً ، ثم يمسونها ، فإن مات ابن أحدهم قال : مالى يدي لم أعطه أحداً ، وإن مات هو قال : هو لابنى قد كنت أعطيته إياه ، من نحل نحلة ، فلم يحزها الذى نُحِّلها ، حتى يكون إن مات لورثته ، فهى باطل (رقم ٤١) .

* مصنف عبد الرزاق : (٩ / ١٠٢) فى الكتاب والباب السابقين . (رقم ١٦٥٠٩) .

كما رواه البيهقى بسنده عن سفيان ، عن الزهرى ، عن عبد الرحمن بن عبد القارى أن عمر بن الخطاب قال ... فذكر معناه ، إلا أنه قال فى آخره : « لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد دون الوالد ، فإن مات ورثه » .

[١٧١٩] روى البيهقى بإسناده عن يحيى بن بكير ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب أن عثمان ابن عفان قال : من نحل ولدأ له صغيراً لم يبلغ أن يحوز نحلة ، فأعلن بها وأشهد عليها فهى جائزة ، وإن وليها أبوه .

كما روى بإسناده عن سفيان عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب نحو ما هنا .

قال البيهقى : وفيما حكى الشافعى عن العراقيين ، عن الحجاج ، عن عطاء ، عن ابن عباس قال : لا تجوز الصدقة إلا مقبوضة .

قال البيهقى : ورويناه عن عثمان وابن عمر ، وروينا عن معاذ وشريح أنهما كانا لا يجيزانها حتى تقبض . (المعرفة ٥ / ٤ - ٥) .

* مصنف عبد الرزاق : (٩ / ١٠٣) فى الكتاب والباب السابقين - عن معمر ، عن الزهرى نحوه . (رقم ١٦٥١٠) .

بوجه من الوجوه ، أو يملكه من وقف عليه ملكاً يكون له فيه بيعه وهبته ، وأن يكون موروثاً عنه ؟ قال : لا .

قلت : والوقوف خارجة من ملك مالكها بكل حال ، ومملوكة المنفعة لمن وقفت عليه غير مملوكة الأصل ؟ قال : نعم ، قلت : أفترى العطايا تشبه الوقوف فى معنى واحد من معانيها ؟ قال : فى أنها لا تجوز إلا مقبوضة ، قلت : كذلك قلت أنت فأراك جعلت قولك أصلاً ، قال : قسته على ما ذكرت وإن خالفه (١) بعض أحكامه .

قلت : فكيف يجوز أن يقاس الشيء بخلافه وهى مخالفة ما ذكرت من العطايا غيرها ؟ أو رأيت لو قال لك قائل : أراك تسلك بالعطايا كلها مسلماً واحداً ، فأزعم أن الرجل إذا أوجب الهدى على نفسه بكلام ، أو ساقه ، أو قلده ، أو أشعره ، كان له أن يبيعه ويهبه ويرجع ، لأنه لمساكين الحرم ولم يقبضوه ، أله ذلك ؟ قال : لا ، قلت : وأنت تقول : لو دفع رجل إلى والٍ مالاً يحمل به فى سبيل الله ، أو يتصدق به متطوعاً ، لم يكن له أن يخرج من يدي الوالى بل يدفعه ، قال : نعم (٢) ، قال : ما العطايا بوجه واحد .

قلت : فعمدت إلى ما دلت عليه (٣) السنة وجاءت الآثار بإجازته من الصدقات المحرمات فجعلته قياساً على ما يخالفه ، وامتنعت من أن تقيس عليه ما هو أقرب منه مما لا أصل فيه يفرق بينه وبينه .

قال : وقلت له : لو قال لك قائل : أنا أزعم أن الوصية لا تجوز إلا مقبوضة . قال : وكيف تكون الوصية مقبوضة ؟ قلت : بأن يدفعها الموصى إلى الموصى له ، و يجعلها / له بعد موته فإن مات جازت ، وإن لم يدفعها لم تجز ، كما أعتق رجل (٤) ممالك له فأنزلها النبى ﷺ وصية ، وكما يهب فى المرض فيكون وصية ، قال : ليس ذلك له ، قلت : فإن قال لك : ولم ؟ قال : أقول : لأن الوصايا مخالفة للعطايا فى الصحة .

قلت : فاذكر من قال لك : يجوز بغير ما وصفنا من السلف . قال : ما أحفظه عن السلف ، وما أعلم فيه اختلافاً ، قلنا : فبان لك أن المسلمين فرقوا بين العطايا ، قال : ما وجدوا بدءاً من التفريق بينهما ، قلت : والوصايا بالعطايا أشبه من الوقف بالعطايا ،

(١) فى (ب) : « خالف » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٢) فى (ص ، ح) : « ونعم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) « عليه » : ساقطة من (ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٤) فى (ص) : « تدخل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

فإن للموصى أن يرجع فى وصيته بعد الإشهاد عليها ، ويرجع فى ماله إن مات من أوصى له بها أو ردها ، فكيف باينت بين العطايا والوصايا سواها ، وامتنعت من المبينة بين الوقف والعطايا سواه ، وأنت تفرق بين العطايا سواه فرقاً بيناً ، فتقول فى العُمَرَى : هى لصاحبها لا ترجع إلى الذى أعطاها ، ولا تقول هذا فى العارية ولا العطية غير العمرى ، قال : بالسنة . قلت : وإذا جاءت / السنة اتبعتها ؟ قال : فذلك يلزمنى . قلت : فقد وصفت لك فى الوقف السنة والخبر العام عن الصحابة ولم تتبعه .

ب/ ٧٦١
ص

وقلت له (١) : أرايت النحل والهبة والعطايا غير الوقف ، ألساحبها أن يرجع فيها ما لم يقبضها من جعلها له ؟ قال : نعم ، قلت : فمن تقويت به ممن قال قولك من أصحابنا ؟ يقول : لا يرجع فيها (٢) ، وإن مات قبل يقبضها من أعطىها رجعت ميراثاً يكون ذلك فى الوقف فيسوى بين قوليه . قال : فهذا قول لا يستقيم ، ولا يجوز فيه إلا واحد من قولين : إما أن يكون كما قلت إذا تكلم بالوقف أو / العطية تمت لمن جعلها له وجبر على إعطائها إياه ، وإما أن يكون لا يتم إلا بالقبض مع العطايا / فيكون له أن يرجع ما لم تتم بقبض من أعطىها ، ولا يجوز أبداً أن يكون له حبسها إذا تكلم بإعطائها ولا يكون لوارثه ملكها عنه ، إذا لم ترجع فى حياته إلى ملكه لم ترجع فى وفاته إلى ملكه ، فتكون موروثه عنه . وهذا قول (٣) محال ، وكل ما وهبت لك فلى الرجوع فيه ما لم تقبضه ، أو يقبض لك . وهذا مثل أن أقول : قد بعثك عبدى بألف ، فإن قلت : قد رجعت قبل تختار أخذه كان لى الرجوع ، وكل أمر لا يتم إلا بأمرين لم يجز أن يملك بواحد . فقلت : هذا كما قلت - إن شاء الله - ولكن رأيتك ذهبت إلى رد الصدقات ، قال : ما عندى فيها أكثر مما وصفت ، فهل لك فيها حجة غير ما ذكرت مما لزمك به عندنا إثبات الصدقات ؟ قال : ما عندى فيها أكثر مما وصفت .

ب/ ١٨٥
١/ ٢١٩
ح

قال الشافعى رحمه الله : قلت : فقيما وصفت : أن صدقات المهاجرين والأنصار بالمدينة معروفة قائمة ، وقد ورث المهاجرين والأنصار النساء الغرائب ، والأولاد ذوو الدين ، والإهلاك لأموالهم ، والحاجة إلى بيعه ، فمنعهم الحكام فى كل دهر إلى اليوم ، فكيف أنكرت إجازتها مع عموم العلم ؟ وأنت تقول : لو أخرج رجل بيتاً من داره فبناه مسجداً ، وأذن فيه لمن صلى ، ولم يتكلم بوقفه ، كان وقفاً للمصلين ولم يكن له أن يعود فى ملكه إذا أذن للمصلين فيه ، وفى قولك هذا : أنه لم يخرج من ملكه ، ولو

(١) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، ح .

(٢) « يقول : لا يرجع فيها » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) ، ت ، ح .

(٣) « قول » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص) ، ب ، ح .

كان إذنه في الصلاة إخراجهم من ملكه كان إخراجهم إلى غير مالك بعينه ، فكان مثل الحبس الذي يلزمك إطلاقها لحديث (١) شريح ، فعمدت إلى ما جاءت به السنة من الوقف في الأموال والدور ، وما أخرجه مالكة من ملك نفسه فأبطلته بعله ، وأجزت المسجد بلا خبر من أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ، / ثم جاوزت القصد فيه فأخرجته من ملك صاحبه ، ولم يخرجها صاحبه من ملكه إنما يخرجها بالكلام ، وأنت تعيب على المدنيين أن يقضوا بحياسة عشرة وعشرين سنة ، إذا حاز الرجل الدار والمحور عليه حاضر يراه بينها ويهدمها وهو يبيع المنازل لا يكلمه فيها . وقلت : الصمت والحرز لا يطل الحق ، إنما يطله القول ، وتجعل إذن صاحب المسجد - وهو لم ينطق بوقفه - وقفاً فتزكّن (٢) عليه ، وتعيب ما هو أقوى في الحجة من قول المدنيين في الحياسة من قولك في المسجد ، وتقول هذا وهو إركان .

وقلت له : رأيت لو أذن في داره للحاج أن ينزلوها سنة أو سنتين ، أ تكون صدقة عليهم ؟ قال : لا ، وله منعهم متى شاء من النزول فيها ، قلت : فكيف لم تقل هذا في المسجد يخرجهم من الدار ولا يتكلم بوقفه ؟ فقال : إن صاحبي قد عابا قول صاحبه ، وصارا إلى قولكم في إجازة الصدقات ، فقلت له : ما زاد قولنا قوة بنزوعهما إليه ، ولا ضعفاً بفراقهما حين فارقه ، ولهما بالرجوع إليه أسعد ، وما علمتهما أفادا حين رجعا إليه علماً كانا يجهلانه ، قال : ولكن قد يصح (٣) عندهما الشيء بعد أن لم يصح ، فقلت : الله أعلم ، كيف كان رجوعهما ومقامهما ، والرجوع بكل حال خير لهما إن شاء الله ؟

وقلت له : أيجوز لعالم أن يأتيه الخبر عن رسول الله ﷺ في أمر منصوص فيقول به ، وإن عارضه معارض بخبر / غير منصوص فيقول به (٤) ، ثم يأتي مثله فلا يقبله ويصرف أصلاً إلى أصل ؟ قال : لا ، قلت : فقد فعلت وصرفت الصدقات إلى النحل وهما مفترقان عندك ، وقلت له : أيجوز أن يأتيك الحديث عن بعض أصحاب النبي ﷺ / في الصدقات بأمر يدل على أنهم تصدقوا بها وولوها ، وهم لا يفعلون إلا الجائز عندهم ، ثم يقولون في النحل عندهم : إنما تكون بأن تكون مقبوضات ، فتقول : اجعلوا

(١) في (ص ، ح) : « بحديث » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٢) في (ت) غير منقوطة هكنا : « هركي » ، وما أثبتاه من (ص ، ح) .

وأزكته إزكاناً : عِلِمَهُ وَفَهْمَهُ وَتَفَرُّسَهُ وَظَنَهُ . (تاج العروس) ، والمراد الأخير الظن ، أى تقول ذلك ظناً دون دليل .

(٣) في (ص) : « يتضح » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ح) .

(٤) « فيقول به » : سقط من (ص ، ح) ، وأثبتاه من (ب ، ت) .

الصدقات مثله ؟ قال : لا ، قلت : فقد فعلت . قال : فلو كان هذا مأثوراً عندهم عرفه الحجازيون ؟ فقلت : قد ذكرت لك (١) بعض ما حضرني من الأخبار على الدلالة عليه ، وأنه قول المكيين ، ولا أعلم من متقدمي المدنيين أحداً قال بخلافه .

١/ ١٨٦
ت

قال الشافعي رحمه الله : / ووصفت لك أن أهل هذه الصدقات من آل على وغيرهم قد ذكروا ما وصفت من أن : علياً عليه السلام ومن تصدق لم يزل يلى صدقته وصدقاتهم فيه جارية ، ثم ثبتت قائمة مشهورة القسم والموضع إلى اليوم ، وهذا أقوى من خبر الخاصة ، فقال : فما تقول في الرجل يتصدق على ابنه ، أو ذى رحمه ، أو أجنبي بصدقة غير محرمة ، ولا في سبيل المحرمة بالتسبيل ، أكون له ما لم يقبضها المتصدق عليه أن يرجع فيها ؟ قلت : نعم ، قال : وسيلها سبيل الهبات والنحل ؟ قلت : نعم ، قال : فأبى هذا لى ؟ قلت : معنى تصدقت عليك متطوعاً معنى وهبت لك ونحلتك ؛ لأنه له (٢) إنما هو شيء من مالى لم يلزمنى أن أعطيكه ، ولا غيرك ، أعطيتك متطوعاً ، وهو يقع عليه اسم صدقة ، ونحل ، وهبة ، وصلة ، وإمتاع ، ومعروف ، وغير ذلك من أسماء العطايا ، وليس يحرم على لو أعطيتك فرددته على أن أملكه ، ولو مت أن أرثه ، كما يحرم على لو تصدقت عليك بصدقة محرمة أن أملكها عنك بمراث أو غيره ، وقد لزمها اسم صدقة بوجه أبداً ؟ قلت له : نعم .

[١٧٢٠] أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي بكر بن محمد بن

عمرو بن حزم : أن عبد الله بن زيد الأنصاري / ذكر الحديث .

٢٢٠/ ب
ح

(١) في (ت) : « ذلك » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، ح) .

(٢) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ح) .

[١٧٢٠] أتى الإمام الشافعي رحمته الله بسند الحديث فقط ، على عادته في بعض الأحيان ، وقد أكد البيهقي أنه منقطع هكذا من الأصل (٤ / ٥٥٢) .

وقد رواه البيهقي في المعرفة والسنن الكبرى سنداً ومتمناً ، من طريق سفيان بن عيينة عن محمد ، وعبد الله ابني أبي بكر بن حزم ، وعمرو بن دينار وحמיד بن قيس ، عن أبي بكر بن حزم أن عبد الله ابن زيد بن عبد ربه ، جاء إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، حائطي هذا صدقة ، وهو إلى الله ورسوله ، فجاء أبواه فقالا : يا رسول الله ، كان قوام عشنا ، فرده رسول الله ﷺ إليهما ، ثم ماتا ، فورثهما ابنتهما بعد .

قال البيهقي بعده : هذا مرسل ، أبو بكر بن حزم لم يدرك عبد الله بن زيد ، وروى من أوجه آخر كلهن مراسيل . (السنن ٦ / ٢٦٩ - ٢٧٠ - المعرفة ٤ / ٥٥٢) .

[١٧٢١] قال الشافعي : وأخبرنا الثقة ، أو سمعت مروان بن معاوية ، عن عبد الله ابن عطاء المديني ، عن ابن بريدة الأسلمي ، عن أبيه : أن رجلاً سأل النبي ﷺ فقال : إني تصدقت على أمي بعبد وإنها ماتت ، قال رسول الله ﷺ : « قد وجبت صدقتك وهو لك بميراثك » .

قال : فلم جعلت ما تصدق ^(١) به غير واجب عليه على أحد بعينه في معنى الهبات تحل لمن لا تحل له الصدقة الواجبة ، فهل من دليل على ما وصفت ؟ قلت : نعم .

[١٧٢٢] أخبرني محمد بن علي بن شافع قال : أخبرني عبد الله بن حسن بن حسين عن غير واحد من أهل بيته - وأحسبه قال : زيد بن علي - أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ تصدقت بمالها على بني هاشم وبني المطلب ، وأن علياً عليه السلام تصدق عليهم وأدخل معهم غيرهم .

[١٧٢٣] قال الشافعي رحمه الله عليه : وأخرج إلى والي المدينة صدقة على بن أبي طالب ، وأخبرني أنه أخذها من آل أبي رافع ، وأنها كانت عندهم فأمر بها فقرئت على ، فإذا فيها تصدق بها على علي عليه السلام على بني هاشم وبني المطلب ، وسمى معهم غيرهم ، قال: وبني هاشم وبني المطلب تحرم عليهم الصدقة المفروضة ، ولم يسم على ولا فاطمة منهم غنياً ولا فقيراً وفيهم غنى .

(١) في (ص) : « تصدقت » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب ، ح) .

[١٧٢١] * م : (٢ / ٨٠٥) (١٣) كتاب الصيام - (٢٧) باب قضاء الصيام عن الميت - عن علي بن حجر السعدي ، عن علي بن مسهر أبي الحسن ، عن عبد الله بن عطاء ، عن عبد الله بن بريدة ، عن أبيه رضي الله عنه قال : بينا أنا جالس عند رسول الله ﷺ إذ أتته امرأة فقالت : إني تصدقت على أمي بجارية ، وإنها ماتت . قال : فقال : « وجب أجرك وردها عليك الميراث » . (رقم ١٥٧ / ١١٤٩) .
كما رواه من طرق أخرى عن عبد الله بن عطاء . وفي بعضها عن سليمان بن بريدة ، بدلاً من عبد الله بن بريدة .

ويلاحظ الاختلاف بين رواية الأم وهذه الروايات التي فيها أن السائل امرأة ، ولم يلتفت إلى ذلك البيهقي ، بل نظر إلى السند ، وقال : أخرجه مسلم في الصحيح من أوجه عن عبد الله بن عطاء . (المعرفة ٤ / ٥٥٣) .

وفي الموطأ (٢ / ٧٦٠) (٣٦) كتاب الأقضية - (٤١) باب صدقة الحي عن الميت - عن مالك أنه بلغه أن رجلاً من الأنصار من بني الحارث بن الخزرج تصدق على أبويه بصدقة ، فهلكا ، فورث بينهما المال ، وهو نخل فقال : قد أجرت في صدقتك ، وخذها بميراثك . (رقم ٥٤) .
قال ابن عبد البر : روى هذا الحديث من وجوه .

[١٧٢٢] انظر تخريج الأثر رقم [١٧١٦] - قال ابن حجر : فيه انقطاع ، إلا أنهم من أهل البيت .

[١٧٢٣] نقل هذا البيهقي في المعرفة (٥ / ٢٠) .

[١٧٢٤] قال الشافعى رحمته الله : أخبرنا إبراهيم بن محمد ^(١) عن جعفر بن محمد عن أبيه : أنه كان يشرب من سقايات كان يضعها الناس بين مكة والمدينة . فقلت : أو قيل له ؟ فقال : إنما حرمت علينا الصدقة المفروضة .

قال الشافعى رحمه الله عليه : فقال : أفتجيز أن يتصدق الرجل / على الهاشمى والمطلبى والغنى منهم ومن غيرهم متطوعاً ؟ فقلت : نعم ، استدلالاً / بما وصفت ، وأن الصدقة متطوعاً ^(٢) إنما هى عطاء ، ولا بأس أن يعطى الغنى تطوعاً . قال : فهل تجد أنه يجوز أن يعطى الغنى ؟ فقلت : ما للمسألة من هذا موضع ، وما بأس أن يعطى الغنى . قال : فاذكر فيه حجة .

[١٧٢٥] قلت : أخبرنا سفيان ، عن معمر ، عن الزهرى ، عن السائب بن يزيد ،

(١) فى (ب) : « إبراهيم عن محمد » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ، ح) والسنن الكبرى والمعركة .

(٢) فى (ب) : « تطوعاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

[١٧٢٤] لم أشر عليه عند غير الشافعى ، وقد نقله البيهقى بسنده عنه فى السنن الكبرى (٦ / ١٨٣) والمعركة (٥ / ٢٠) .

[١٧٢٥] هذا الحديث منقطع متناً وإسناداً - كما قال البيهقى فى المعرفة - (٥ / ٢٠ - ٢١) . وهو متفق عليه :

* خ : (٢ / ٣٣٤) (٩٣) كتاب الأحكام - (١٧) باب رزق الحاكم والعاملين عليها - عن أبى اليمان ، عن شعيب ، عن الزهرى ، عن السائب بن يزيد بن أخت عمر أن حويطب بن عبد العزى أخبره أن عبد الله بن السعدى أخبره أنه قدم على عمر فى خلافته ، فقال له عمر : ألم أحدث أنك تلى من أعمال الناس أعمالاً ، فإذا أعطيت العمالة كرهتها ؟ فقال : بلى ، فقال عمر : ما تريد إلى ذلك ؟ قلت : إن لى أفراساً وأعداء وأنا بخير ، وأريد أن تكون عمالتى صدقة على المسلمين .

قال عمر : لا تفعل ، فإننى كنت أردت الذى أردت ، فكان رسول الله ﷺ يعطينى العطاء ، فأقول : أعطه أفقر إليه منى ، حتى أعطانى مرة مالا ، فقلت : أعطه أفقر إليه منى .

فقال النبى ﷺ : « خذه فتموله ، وتصدق به ، فما جاءك من هذا المال - وأنت غير مشرفٍ ولا سائل - فخذ ، وإلا فلا تتبعه نفسك » . (رقم ٧١٦٣) .

* م : (٢ / ٧٢٣ - ٧٢٤) (١٢) كتاب الزكاة - (٣٧) باب إياحة الأخذ لمن أعطى من غير مسألة ولا إشراف - من طريق عمرو بن الحارث عن ابن شهاب به .

وعن قتيبة بن سعيد ، عن ليث ، عن بكير ، عن بسر بن سعيد ، عن ابن الساعدى المالكى أنه قال : استعملنى عمر بن الخطاب على الصدقة ، فلما فرغت منها ، وأديتها إليه أمر لى بعمالة ، فقلت : إنما عملت لله ، وأجرى على الله ، فقال : خذ ما أعطيت ، فإننى عملت على عهد رسول الله ﷺ فعملت لى ، فقلت مثل قولك ، فقال لى رسول الله ﷺ : « إذا أعطيت شيئاً من غير أن تسأل فكل وتصدق » .

وعن هارون بن سعيد الأيلى ، عن ابن وهب ، عن عمرو بن الحارث ، عن بكير بن الأشج ، عن بسر بن سعيد ، عن ابن السعدى أنه قال : استعملنى عمر بن الخطاب ﷺ على الصدقة بمثل حديث الليث . (رقم ١١١ - ١١٢ / ١٠٤٥) .

عن حوطب بن عبد العزى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : استعملنى ...

قال : فهل تحرم الصدقة تطوعاً على أحد ؟ فقلت : لا ، إلا أن رسول الله ﷺ كان لا يأخذها ويأخذ الهدية . وقد يجوز تركه إياها على ما رفعه الله به وأبانه من خلقه تحريماً ، ويجوز لغير ذلك ؛ لأن معنى الصدقات من العطايا هبة لا يراد ثوابها ، ومعنى الهدية يراد ثوابها . قال : أفتجد دليلاً على قبوله الهدية ؟ فقلت : نعم .

[١٧٢٦] أخبرني مالك عن ربيعة بن أبى / عبد الرحمن عن القاسم بن محمد عن عائشة رضي الله عنها : أن رسول الله ﷺ دخل فُقِرَبَ إليه خبز وأدم من آدم البيت ، فقال : « أَلَمْ أَرْبُؤْكُمْ لَحْمٍ » ، فقالوا : ذلك شيء تصدق به على بريرة فقال : « هو لها صدقة وهو لنا هدية » .

فقال : ما الذى يجوز أن يكون صدقة محرمة ؟ قلت : كل ما كان الشهود يسمونه بحدود من الأرضين والدور معمورها وغير معمورها ، والرقيق فقال : أما الأرضون والدور فهي صدقات من مضى ، فكيف أجزت الرقيق وأصحابنا لا يجيزون الصدقة بالرقيق إلا أن يكونوا فى الأرض المتصدق بها ؟

فقلت له : تصدق السلف بالدور والنخل ، ولعل فى (١) النخل زرعاً ، أفرأيت إن قال قائل : لا أجزى الصدقة بحمّام ولا مقبرة ؛ لأنهما مخالفان للدور وأراضى النخل والزرع ، هل الحجة عليه إلا أن يقال : إذا كان السلف تصدقوا بدور وأراضى نخل وزرع / فكان ذلك إنما يعرف بالحدود وقد تتغير ، وكذلك الحمام والمقبرة يعرفان بحد وإن تغيرا ، قال : هذه حجة عليه ، قال : فإذا كانوا يعرفون العبيد بأعيانهم ، أتجدهم فى معرفة

(١) فى : « ساقطة من (ت ، ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب) .

[١٧٢٦] * ط : (٢ / ٥٦٢) (٢٩) كتاب الطلاق - (١٠) باب ما جاء فى الخيار .

ولفظه : كان فى بريرة ثلاث سنن ، فكانت إحدى السنن الثلاث أنها أعتقت فخيرت فى زوجها . وقال رسول الله ﷺ : « الولاء لمن أعتق » .

ودخل رسول الله ﷺ والبرمة تنور بلحم ، فُقِرَبَ إليه خبز وأدم من أدم البيت ، فقال رسول الله ﷺ : « أَلَمْ أَرْبُؤْكُمْ فيها لحم ؟ » قالوا : بلى ، يا رسول الله ، ولكن ذلك لحم تصدق به على بريرة وأنت لا تأكل الصدقة . فقال رسول الله ﷺ : « هو عليها صدقة ، ولنا هدية » .

* خ : (٣ / ٤٠٧) (٦٨) كتاب الطلاق - (١٤) باب لا يكون بيع الأمة طلاقاً - عن إسماعيل بن عبد الله ، عن مالك به . (رقم ٥٢٧٩) .

* م : (٢ / ١١٤٤ - ١١٤٥) (٢٠) كتاب العتق - (٢) باب إنما الولاء لمن أعتق - عن أبى الطاهر ، عن ابن وهب ، عن مالك به . (رقم ١٥٠٤) .

الشهود بهم فى معنى الأرضين والنخل أو أكثر ، بأنهم إذا عرفوا بأعيانهم كانوا كأرض تعرف حدودها ؟ قال : إنهم لقريب مما وصفت .

قلت : فكيف أبطلت الصدقة المحرمة فيهم ؟ قال : قد يهلكون ويأبقون ، وتنقطع منفعتهم . قلت : فكل هذا يَدْخُلُ الأرضَ والشجر ، قد تخرب الأرض بذهاب الماء ، ويأتى عليها السيل فيذهب بها ، وتهدم الدار ويذهب بها السيل ، فما كانت قائمة فهي موقوفة ، ولا جناية لنا فيما أتى عليها من قضاء الله عز وجل . قلت : وكذلك العبد لا جناية لنا فى ذهابه ولا نقصه .

قال الشافعى رحمته الله : وكل ما عرف بعينه ، وقطع عليه الشهود مثل : الإبل ، والبقر ، والغنم ، أنه صدقة محرمة جازت الصدقة فى الماشية .

قال : وتتم الصدقات المحرمات أن يتصدق بها مالکها على قوم معروفين بأعيانهم ، وأنسابهم ^(١) ، وصفاتهم ، ويجمع فى ذلك أن يقول المتصدق بها : تصدقت بدارى هذه على قوم أو رجل معروف بعينه يوم تصدق بها ^(٢) ، أو صفته أو نسبه حتى يكون إنما أخرجها من ملكه لملكه من ملكه منفعتها يوم أخرجها ، ويكون مع ذلك أن يقول : صدقة لا تباع ، ولا توهب ، أو يقول : لا تورث ، أو يقول : غير موروثه ، أو يقول : صدقة محرمة ، أو يقول : صدقة مؤبدة ، فإذا كان واحد من هذا فقد حرمت الصدقة ، فلا تعود ميراثاً أبداً . وإن قال : صدقة محرمة على من لم يكن بعد بعينه ولا نسبه ، ثم على بنى فلان ، أو قال : صدقة محرمة على من كان / بعدى بعينه ، فالصدقة منفسخة ، ولا يجوز أن يخرجها من ملكه إلا إلى / مالك منفعة له فيها يوم يخرجها إليه ، وإذا انفسخت عادت فى ملك صاحبها كما كانت قبل يتصدق بها .

١/٢٢٢
ح
١/٧٦٣
ص

ولو تصدق بداره صدقة محرمة على رجل بعينه ، أو قوم بأعيانهم ، ولم يسلبها على من بعدهم كانت محرمة أبداً ، فإذا انقرض الرجل المتصدق بها عليه أو القوم المتصدق بها عليهم كانت هذه صدقة محرمة بحالها أبداً ، ورددناها على أقرب الناس بالرجل الذى تصدق بها يوم ترجع الصدقة ، إنما تصير غير راجعة موروثه بواحد مما وصفنا ، أو ما كان فى معناه . وإنما فسختها إذا تصدق بها فكانت حين عقدت صدقة لا مالك لمنفعتها ؛ لأنه لا يجوز أن تخرج من مالك إلى غير مالك منفعة ؛ لأنها لا تملك منفعة نفسها كما يملك العبد منفعة نفسه بالعتق ، ولا يزول عنها الملك إلا إلى مالك منفعة

(١) « وأنسابهم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ح) .

(٢) « بها » : ساقطة من (ت ، ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب) .

فيها ، فأما إذا لم يقل فى صدقته : محرمة ، أو بعض ما قلنا مما هو فى معنى تحريمها من شرط المتصدق ، فالصدقة^(١) كالهبات تملك بما تملك^(٢) به الاموال غير المحرمات ، وكالعُمري أو غيرها من العطايا .

وسواء فى الصدقات المُحرَّمات يوم يتصدق بها إلى مالك يملك منفعتها سبيلت بعده ، أو لم تسبل ، أو دفعت إليه أو إلى غير المتصدق ، أو لم تدفع ، / كل ذلك يحرم بيعها بكل حال . وسواء فى الصدقات كل ما جازت فيه الصدقات المحرمات من أرض ودار وغيرهما ، وعلى ما شرط المتصدق لمن^(٣) تصدق بها عليه / من منفعتها ، فإن شرط أن لبعضهم على بعض الأثرة بالتقدمة ، أو الزيادة من المنفعة ، فذلك على ما اشترط . فإن شرطها عليهم بأسمائهم وأنسابهم ، فسواء كانوا أغنياء أو فقراء . فإن قال : على الأحوج منهم فالأحوج ، كانت على ما شرط لا يُعدى بها شرطه ، وإن شرطها على جماعة رجال ونساء تخرج النساء منهن^(٤) إذا تزوجن ويرجعن إليها بالفراق وموت الأزواج كانت على ما شرط . وكذلك إن شرط بأن يخرج الرجال منها بالغين ويدخلوا صغاراً ، أو يخرجوا أغنياء ويدخلوا فقراء ، أو يخرجوا غيباً^(٥) عن البلد الذى به الصدقة ويدخلوا حضوراً ، كيف ما شرط أن يكون ذلك كان إذا بقى لمنفعتها مالك سوى من أخرجه منها .

١/ ١٨٧
ت

ب/ ٢٢٢
ح

ب/ ٨٠٥
ص

[٣٠] / الخلاف فى الحبس ، وهى الصدقات الموقوفات^(٦)

قال الشافعى رحمته الله : وخالفنا بعض الناس فى الصدقات الموقوفات فقال : لا تجوز بحال ، قال : جاء محمد صلى الله عليه وسلم بإطلاق الحبس ، قال :

[١٧٢٧] وقال شريح : لا حبس عن فرائض الله عز وجل .

-
- (١) فى (ص) : « بالصدقة » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب ، ح) .
 (٢) فى (ص) ، ح) : « ملكت » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب) .
 (٣) فى (ت) : « لما » ، وما أثبتناه من (ص) ، ب ، ح) .
 (٤) فى (ب) : « منها » ، وما أثبتناه من (ص) ، ت ، ح) .
 (٥) فى (ت ، ص ، ح) : « أغنياء » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٦) جاء فى نسخة (ت) قبل هذا العنوان مانصه : وترجم - يعنى الربيع - بعد ترجمة السائبة عقيب ترجمة الخلاف فى النذور فى غير طاعة الله عز وجل .

[١٧٢٧] * مصنف ابن أبى شيبة : (٦ / ٢٥١) كتاب البيوع والأقضية - (١١٤) باب فى الرجل يجعل الشيء حبساً فى سبيل الله . (رقم ٩٧٢) .

عن وكيع ، وابن أبى زائدة ، عن مسعر ، عن أبى عون ، عن شريح قال : جاء محمد بمنع الحبس . =

قال الشافعي : رحمة الله عليه : والحبس التي (١) جاء رسول الله ﷺ بإطلاقها - والله أعلم - ما وصفنا من البحيرة ، والوصيلة ، والحام ، والسائبة ، إن كانت من البهائم . فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت ؟ قيل : ما علمنا جاهلياً حبس داراً على ولد ، ولا في سبيل الله ، ولا على مساكين ، وحبسهم كانت ما وصفنا من البحيرة والسائبة والوصيلة والحام ، فجاء رسول الله ﷺ بإطلاقها - والله أعلم - وكان بيتاً في كتاب الله عز ذكره إطلاقها . فإن قال قائل : فهو يحتمل ما وصفت ، ويحتمل إطلاق كل حبس ، فهل من خبر يدل على أن هذا الحبس في الدور والأموال خارجة من الحبس (٢) المطلقة ؟ قيل : نعم .

[١٧٢٨] أخبرنا سفيان ، عن عبد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : جاء عمر إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ، إنني أصبت مالاً لم أصب مثله قط ، وقد أردت أن أتقرب به إلى الله عز وجل ، فقال رسول الله ﷺ : « حبس أصله ، وسبّل ثمرته » .

قال الشافعي (٣) : وحجة الذي أبطل الصدقات الموقوفات أن شريحاً قال : « لا حبس عن فرائض الله تعالى ، لا حجة فيها عندنا ولا عنده ؛ لأنه يقول : قول شريح على الانفراد لا يكون حجة ، ولو كان حجة لم يكن في هذا حبس عن فرائض الله عز وجل ،

(١) في (ت ، ص) : « الذي » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) في (ص) : « الحبسة » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٣) « الشافعي » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

= * السنن الكبرى : (٦ / ١٦٢ - ١٦٣) كتاب الوقف - باب من قال : لا حبس عن فرائض الله عز

وجل - من طريق الحميدى ، عن سفيان ، عن عطاء بن السائب قال : أتيت شريحاً في زمن بشر بن

مروان - وهو يومئذ قاضي ، فقلت : يا أبا أمية أفتنى ، فقال : يا بن أخي إنما أنا قاضي ولست بمفت .

قال : فقلت : إنني والله ما جئت أريد خصومة إن رجلاً من الحى جعل داراً حبساً ، قال عطاء :

فدخل من الباب الذى فى المسجد فى المقصورة ، فسمعتة حين دخل ، وتبعته ، وهو يقول لحبيب الذى

يقدم الخصوم إليه : أخبر الرجل أنه لا حبس عن فرائض الله عز وجل .

ومن طريق جعفر بن عون ، عن مسعر ، عن أبى عون ، عن شريح ، قال : جاء محمد ﷺ

بمنع الحبس .

كما نقل البيهقى من طريق محمد بن عبد الله بن الحكم قال : سمعت الشافعى يقول : قال مالك :

الحبس الذى جاء محمد ﷺ بإطلاق هو الذى فى كتاب الله عز وجل : « مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا

سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ » .

ومعنى لا حبس عن فرائض الله ، أى لا حبس عن فرائض الله تعالى فى الميراث .

[١٧٢٨] سبق برقم [١٧١٤] وخرج هناك .

فإن قال : وكيف ؟ قيل : إنما أجزنا الصدقات الموقوفات إذا كان المتصدق بها / صحيحاً فارغة من المال ، فإن كان مريضاً لم نجزها إلا من الثلث إذا مات من مرضه ذلك ، وليس فى واحدة من الحالين حبس عن فرائض الله تعالى .

فإن قال قائل : وإذا حبسها صحيحاً ثم مات لم تورث عنه ، قيل : فهو أخرجها ، وهو مالك لجميع ماله يصنع فيه ما يشاء ، ويجوز له أن يخرجها لأكثر من هذا عندنا وعندك ، أرأيت لو وهبها لأجنبى ، أو باعه إياها ، فحبابه-أيجوز ؟ فإن قال : نعم ، قيل : فإذا فعل ثم مات أتورث عنه ؟ فإن قال : لا ، قيل : فهذا فرار من فرائض الله عز وجل ، فإن قال : لا ؛ لأنه أعطى وهو يملك وقبل وقوع فرائض الله عز وجل ، قيل : وهكذا الصدقة تصدق بها صحيحاً قبل وقوع فرائض الله ، وقولك : لا حبس عن فرائض الله تعالى محال ؛ لأنه فعله قبل أن تكون فرائض الله فى الميراث ؛ لأن الفرائض إنما تكون بعد موت المالك ، وفى المرض .

قال / الشافعى رحمته الله : وحجة الذى صار إليه من أبطال الصدقات أن قال : إنها فى معنى البحيرة والوصيلة والحام ؛ لأن سيدها أخرجها من ملكه إلى غير مالك ، قيل له : قد أخرجها إلى مالك يملك منفعتها بأمر جعله الله تبارك وتعالى ، وسنه رسوله ﷺ ، والبحيرة والوصيلة والحام لم تخرج رقبته^(١) ، ولا منفعته إلى مالك ، فهما متباينان ، فكيف تقيس أحدهما بالآخر ؟ .

قال الشافعى : والذى يقول هذا القول يزعم أن الرجل إذا تصدق بمسجد له جاز ذلك ولم يعد فى ملكه ، وكان صدقة موقوفة على من صلى فيه ، فإذا قيل له : فهل أخرجته إلى مالك يملك منه ما كان مالكة يملك ؟ قال : لا ، ولكن ملك من صلى فيه الصلاة وجعله لله تبارك وتعالى^(٢) ، فلو لم يكن عليه^(٣) حجة بخلاف السنة إلا ما أجازته فى المسجد مما ليس فيه سنة ورد من الدور والأرضين ، وفى الأرضين^(٤) سنة - كان محجوجاً قال^(٥) : فإن قال قائل^(٦) : أجز الأرضين والدور ؛ لأن فى الأرضين سنة ، والدور مثلها ؛

(١) فى (ص) : « ربة » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٢) روى عثمان عن النبى ﷺ : « من بنى مسجداً لله بنى الله له بيتاً فى الجنة » [م : ١ / ٣٧٨ - ٥ كتاب

المساجد ومواضع الصلاة - (٤) باب فضل بناء المساجد والحث عليها . رقم (٢٤ - ٢٥ / ٥٣٣)] .

(٣) فى (ص) : « فإن لم يكن عليك » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٤) فى (ت) : « الأرض » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) « قال » : ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٦) « قائل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

لأنها أرضون تغل وأرد المساجد كان أولى أن يكون قوله مقبولا ممن رد الدور والأرضين وأجاز المساجد ، ثم تجاوز فى المساجد إلى أن قال : لو بنى رجل فى داره مسجداً فأخرج له باباً ، وأذن للناس أن يصلوا فيه ، كان حبساً وقفاً ، وهو لم يتكلم بوقفه ولا بحبسه ، وجعل إذنه بالصلاة (١) كالكلام بحبسه ووقفه .

قال الشافعى : فعاب هذا القول عليه صاحبه ، واحتجا عليه بما ذكرنا وأكثر منه ، وقالوا : هذا جهل صدقات المسلمين فى القديم ، والحديث أشهر من أن ينبغى أن يجهلها عالم ، وأجازوا الصدقات المحرمات فى الدور والأرضين على ما أجزناها عليه ، ثم اعتدل قول أبى يوسف فيها فقال بأحسن قول ، فقال : تجوز الصدقات المحرمات إذا تكلم بها صاحبها قبضت أو لم تقبض ، وذلك أنا إنما أجزناها اتباعاً لمن كان قبلنا مثل : عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وعلى بن أبى طالب رضي الله عنه ، وغيرهم وهم ولوا صدقاتهم حتى ماتوا ، فلا يجوز أن نخالفهم فى ألا نجيزها إلا مقبوضة ، وهم قد أجازوها غير مقبوضة بالكلام بها ، فوافقهم فى إجازتها .

قال الشافعى : وما قال فيها أبو يوسف كما قال .

[١٧٢٩] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنى غير واحد من آل عمر ، وآل على : أن عمر ولى صدقته حتى مات وجعلها بعده إلى حفصة ، وولى على رضي الله عنه صدقته حتى مات ، ووليها بعده الحسن بن على - عليهما السلام ، وأن فاطمة بنت رسول الله ﷺ وليت صدقتها حتى ماتت عليها السلام ، وبلغنى عن غير واحد من الأنصار أنه ولى صدقته حتى مات .

قال الشافعى رضي الله عنه : وفى أمر النبى ﷺ عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يسبل ثمر أرضه ، ويحبس أصلها ، دليل على أنه رأى ما صنع جائزاً ، فهذا نراه بلا قبض جائزاً ، ولم يأمره أن يخرج عمر من ملكه إلى غيره إذا حبسه ، ولما صارت الصدقات مبدأة فى الإسلام لا مثال لها قبله فعلمها (٢) رسول الله ﷺ عمر (٣) ، فلم يكن فيما أمره به إذا حبس أصلها وسبل ثمرتها أن يخرجها إلى أحد يحوزها دونه ، دلالة على أن الصدقة تتم بأن يحبس أصلها ، ويسبل ثمرتها ، دون وال يليها (٤) كما كان فى أمر النبى ﷺ أبا

(١) فى (ص) : « إذا الصلاة » ، وما أثبتاه من (ت) ، (ب) .

(٢) فى (ب) : « علمها » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ت) .

(٣) سبق برقم [١٧١٤ - ١٧١٥] فى الباب السابق .

(٤) فى (ت) : « عليها » ، وما أثبتاه من (ص) ، (ب) .

إسرائيل أن يصوم ، ويستظل ، ويجلس ، ويتكلم^(١) ، دلالة على أن لا كفارة عليه ، ولم يأمره في ذلك بكفارة^(٢) .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وخالفنا بعض الناس في الصدقات المحرمات فقال : لا تجوز حتى يخرجها المتصدق بها إلى من يحوزها عليه ، والحجة عليه ما وصفنا وغيره^(٣) من افتراق الصدقات الموقوفات ، وغيرها مما يحتاج فيه إلى ألا يتم إلا بقبض .

[٣١] / وثيقة في الحبس^(٤)

ب / ٧٨٩
ص
١ / ١٨٨
ت

/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعي رحمه الله عليه إملاء قال : « هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في صحة من بدنه وعقله وجواز أمره ، وذلك في شهر كذا ، من سنة كذا ، إني تصدقت بداري التي بالفسطاط من مصر في موضع كذا ، أحد حدود جماعة هذه الدار ينتهي إلى كذا ، والثاني ، والثالث ، والرابع ، تصدقت بجميع أرض هذه الدار وعمارتها من الخشب ، والبناء ، والأبواب ، وغير ذلك من عمارتها ، وطرقها ، أو مسايل^(٥) مائها ، وأرفاقها ، ومرتفعها ، وكل قليل وكثير هو فيها ومنها ، وكل حق هو لها داخل فيها وخارج منها ، وحبتها صدقة بنة مسيلة لوجه الله^(٦) وطلب ثوابه ، لا مثنوية^(٧) فيها ولا رجعة ، حبساً محرمة لا تباع ولا تورث ولا توهب حتى يرث الله الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين ، وأخرجتها من ملكي ودفعتها إلى فلان بن فلان يليها بنفسه وغيره ممن تصدقت بها عليه ، على ما شرطت وسميت في كتابي هذا ، وشرطي فيه أني تصدقت بها على ولدي لصلبي ذكرهم وأئناهم ، من كان منهم حياً اليوم أو حدث بعد اليوم ، وجعلتهم فيها سواء ذكرهم وأئناهم صغيرهم وكبيرهم شرعاً في سكنائها وغلتها ، لا يقدم واحد منهم على صاحبه ما لم تتزوج بناتي ، فإذا تزوجت واحدة

(١) سبق برقم : [١٤٣٠] في باب نذر التبرر .

(٢) « ولم يأمره في ذلك بكفارة » : سقط من (ص) ، وأثبتته من (ب) ، (ت) .

(٣) في (ت) : « وعليه » ، وما أثبتته من (ص) ، (ب) .

(٤) في (ص) : « في وضع الصدقات » ، وما أثبتته من (ب) ، وورد بعد هذا العنوان في النسخة (ت) هذه

العبارة : « هذه مذكرة عقب أبواب العتق ترجم عليها في وضع الصدقات » .

(٥) في (ت) ، (ب) : « ومسايل » ، وما أثبتته من (ص) .

(٦) في (ص) : « صدقة بنة تلة لله لوجه الله » ، وفي (ت) : « صدقة لله مسيلة لوجه الله تعالى » ، وما أثبتته

من (ب) . وقوله : « بنة تلة » أي منقطعة من مال المتصدق بها خارجة إلى سبيل الله ، والكلمتان بمعنى واحد ،

واجتماعهما للتأكيد . (اللسان ، وتاج العروس) .

(٧) مثنوية : أي لا استثناء فيها .

منهن وباتت (١) إلى زوجها انقطع حقها ما دامت عند زوج وصار بين الباقيين من أهل صدقتي ، كما بقي من صدقتي يكونون فيها شَرْعًا (٢) ما كانت عند زوج ، فإذا رجعت بموت (٣) زوج ، أو طلاق ، كانت على حقها من داري كما كانت عليه قبل أن تتزوج ، وكلما تزوجت واحدة من بناتي فهي على مثل هذا الشرط تخرج (٤) من صدقتي ناكحة ، ويعود حقها فيها (٥) مطلقة أو ميتاً عنها ، لا تخرج واحدة منهن من صدقتي إلا بزواج . وكل من مات من ولدي لصلبي ذكرهم ، وأنثاهم ، رجع حقه على الباقيين معه من ولدي لصلبي ، فإذا انقرض ولدي لصلبي فلم يبق منهم واحد كانت هذه الصدقة حبساً على ولد ولدي الذكور لصلبي ، وليس لولد البنات من غير ولدي شيء ، ثم كان ولد ولدي الذكور من الإناث والذكور في صدقتي هذه على مثل ما كان عليه ولدي لصلبي الذكر والأنثى فيها سواء ، وتخرج المرأة منهم من صدقتي بالزوج وترد إليها بموت الزوج وطلاقه . وكل من حدث من ولدي الذكور من الإناث والذكور فهو داخل في صدقتي مع ولد ولدي ، وكل من مات منهم رجع حقه على الباقيين معه حتى لا يبقى من ولد ولدي أحد (٦) ، فإذا (٧) لم يبق من ولد ولدي لصلبي أحد (٨) كانت هذه الصدقة بمثل هذا الشرط على ولد ولد (٩) ولدي الذكور الذين إلى عمود نسبهم ، تخرج منها المرأة بالزوج وترد إليها بموته أو فراقه ، ويدخل عليهم من حدث أبداً من ولد ولدي ، ولا يدخل قرن ممن إلى عمود نسبه من ولد ولدي ما تناسلوا على القرن الذي (١٠) هم أبعد (١١) إلى منهم ما بقي من ذلك القرن أحد ، ولا يدخل عليهم أحد من ولد بناتي الذين (١٢) إلى عمود انتسابهم ، إلا أن يكون من ولد بناتي من هو من ولد ولدي الذكور الذين إلى عمود نسبه ، فيدخل مع القرن الذين عليهم صدقتي لولادتي إياه من قبل (١٣) أبيه / لا من قبل

(١) في (ص) : « فباتت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) شَرْعًا : سواء .

(٣) في (ت) : « لموت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « تخرج » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٥) في (ت) : « فيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « أحد » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب) ، وفي (ص) فيه تحريف .

(٩) « ولد » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(١٠) في (ب) : « الذين » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(١١) في (ص) : « أقر » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(١٢) في (ت) : « الذي » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١٣) « قبل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

أمه ، ثم هكذا صدقتى أبداً على من (١) بقى من ولد أولادى الذين إلى عمود نسبهم أحد (٢) ، وإن سفلوا (٣) أو تناسخوا حتى يكون بينى وبينهم مائة أب وأكثر ما بقى أحد إلى عمود نسبه ، فإذا انقرضوا كلهم فلم يبق منهم أحد إلى عمود نسبه فهذه الدار حبس صدقة لا تباع ولا توهب لوجه الله تعالى على ذوى رحمى المحتاجين من قبل أبى وأمى ، يكونون فيها شرعاً سواء ذكرهم وأنثاهم ، والأقرب (٤) إلى منهم والأبعد منى ، فإذا انقرضوا ولم يبق منهم أحد فهذه الدار حبس على موالى الذين أنعمت عليهم ، وأنعم عليهم آبائى بالعنقة لهم وأولادهم وأولاد أولادهم ما تناسلوا ذكرهم وأنثاهم ، صغيرهم وكبيرهم ، ومن بعد إلى منهم (٥) وإلى آبائى نسبه / بالولاء ، ونسبه إلى من صار مولائى بولاية سواء ، فإذا انقرضوا فلم يبق منهم أحد فهذه الدار حبس صدقة لوجه الله على من يمر بها (٦) من غزاة المسلمين ، وأبناء السبيل (٧) ، وعلى الفقراء ، والمساكين ، من جيران هذه الدار ، وغيرهم من أهل الفسطاط وأبناء السبيل ، والمارة من كانوا حتى يرث الله الأرض ومن عليها .

ويلى هذه الدار ابنى فلان ابن فلان الذى وليته فى حياتى وبعد موتى ما كان قوياً على ولايتها ، أميناً عليها ، بما أوجب الله تعالى عليه من توفير غلة إن كانت لها ، والعدل فى قسمها ، وفى إسكان من أراد السكن من أهل صدقتى بقدر حقه ، فإن تغيرت حال فلان بن فلان ابنى بضعف عن ولايتها ، أو قلة أمانة فيها ، وليها من ولدى أفضلهم ديناً وأمانة على الشروط التى شرطت على ابنى فلان ، وليها ما قوى وأدى الأمانة ، فإذا ضعف أو تغيرت أمانته فلا ولاية له فيها ، وتنتقل الولاية عنه إلى غيره من أهل القوة والأمانة من ولدى ، ثم كل قرن صارت هذه الصدقة إليه وليها من ذلك القرن أفضلهم قوة وأمانة ، ومن تغيرت حاله عن وليها بضعف أو قلة أمانة نقلت ولايتها عنه إلى أفضل من عليه صدقتى قوة وأمانة ، وهكذا كل قرن صارت صدقتى هذه إليه يليها منه أفضلهم ديناً وأمانة على مثل ما شرطت على ولدى ما بقى منهم أحد ، ثم من صارت إليه هذه الدار من قرابتى أو موالى وليها عن صارت إليه أفضلهم ديناً وأمانة ، ما كان فى القرن

(١) فى (ص) : « ما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) « أحد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص) .

(٣) فى (ص) : « استقلوا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) فى (ت ، ص) : « الأبعد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) « منهم » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص) .

(٦) فى (ص) : « على من يراها » ، وفى (ت) : « على ما يراها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (ت ، ص) : « سبيلهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

الذي تصير إليهم هذه الصدقة ذو قوة وأمانة ، وإن حدث قرن ليس فيهم ذو قوة ولا أمانة^(١) ولّى قاضى المسلمين صدقتى هذه من يحمل ولايتها بالقوة والأمانة من أقرب الناس إلى رحماً ما كان ذلك فيهم ، فإن لم يكن ذلك فيهم فمن موالى وموالى آبائى الذين أنعمنا عليهم ، فإن لم يكن ذلك فيهم فرجل يختاره الحاكم من المسلمين ، فإن حدث من ولدى أو من^(٢) ولد ولدى ، أو من موالى رجل له قوة وأمانة نزاعها الحاكم من يدى من ولاء من قبله وردها إلى من كان قوياً وأميناً ممن سميت ، وعلى كل وال يليها^(٣) أن يعمر ما وهى من هذه الدار ، ويصلح ما خاف فسادها منها ، ويفتح فيها من الأبواب ، ويصلح منها ما فيه الصلاح لها ، والمستزاد فى غلتها ، وسكنها مما يجتمع من غلة هذه الدار ، ثم يفرق ما يبقى منه على من له هذه الغلة سواء بينهم على ما شرطت لهم ، وليس للوالى من ولاية المسلمين أن يخرجها من يدى من وليته إياها ما كان قوياً أميناً عليها ، ولا من يدى أحد من القرن الذى تصير إليهم ما كان فيهم من يستوجب ولايتها بالقوة والأمانة ، ولا يولى غيرهم وهو يجد فيهم من يستوجب الولاية . شهد على إقرار فلان ابن فلان ، فلان ابن فلان ومن شهد^(٤) .

(١) فى (ت ، ص) : « قوة وأمانة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « أو من » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ت) : « وليها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) هناك أبواب بعد هذا جاء بها البلقىنى من اختلاف مالك والشافعى واختلاف العراقيين ، وقد تكررت فى البولاية ؛ لذلك رأينا الاكتفاء بها فى مواضعها الأساس من هذه الكتب وحذفناها من هنا .

(٣٦) كتاب الهبة (١)

[١] / العُمري (٢)

١ / ٦٨٨

ص

[١٧٣٠] قال الشافعي رحمه الله عليه : وهو يروى عن ربيعة إذ ترك حديث

(١) لم يجد البلقيني هنا ما يتعلق بالهبة فنقل أبواباً من اختلاف مالك والشافعي ، واختلاف العراقيين ، وطبعت هذه في هامش البولاقية - ولما كانت هذه ستأتي فقد حذفناها اكتفاء بوجودها هناك .
(٢) في (ب ، ت) : « وفي بعض النسخ مما ينسب للأمام في العمري » وهي عبارة البلقيني ؛ لأن هذا الباب منقول من الترتيب الأصل الذي تمثله نسخة (ص) وأصله في الجنايات فنقل من هناك .

[١٧٣٠] روى الشافعي هذا الحديث عن مالك ، عن ابن شهاب به ، في كتاب اختلاف مالك والشافعي رقم [٣٧٢١] .

ولفظه : « أيما رجل أعمر عُمري له ولعقبه فإنها للذي يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطاه ؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث » . والضمير في « وهو » يرجع إلى مالك .
* ط : (٢ / ٧٥٦) (٣٦) كتاب الأقضية - (٣٧) باب القضاء في العمري . (رقم ٤٣١) . وفيه : « لا ترجع إلى الذي أعطاه أبداً » .
* م : (٣ / ١٢٤٥) (٢٤) كتاب الهبات - (٤) باب العمري - عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ١٦٢٥ / ٢٠) .

ومن طريق الليث (بن سعد) عن ابن شهاب بهذا الإسناد : « من أعمر رجلاً عمري له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها ، وهي لمن أعمر ولعقبه » .
وفي رواية : « أيما رجل أعمر عمري فهي له ولعقبه » . (رقم ١٦٢٦ / ٢١) .

ومن طريق ابن جريج ، عن ابن شهاب به ، ولفظه : « أيما رجل أعمر رجلاً عمري له ولعقبه فقال : قد أعطيتها وعقبك ما بقى منكم أحد ، فإنها لمن أعطيتها ، وإنها لا ترجع إلى صاحبها ، من أجل أنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث » . (رقم ١٦٢٥ / ٢٢) .

ومن طريق عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن أبي سلمة عن جابر قال : إنما العمري التي : أجاز رسول الله ﷺ أن يقول : هي لك ولعقبك ، فأما إذا قال : هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها .

قال معمر : وكان الزهري يفتي به .

ومن طريق يحيى بن أبي كثير ، حدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن قال : سمعت جابر بن عبد الله يقول : قال رسول الله ﷺ : « العمري لمن وهبته له » .

ومن طريق أبي خيثمة ، عن أبي الزبير ، عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها ؛ فإنه من أعمر عُمري فهي للذي أعمرها حياً وميتاً ولعقبه » .

ومن طريق عن أبي الزبير بمثل السابق ، وفي بعضها : جعل الأنصار يعمرّون المهاجرين فقال رسول الله ﷺ : « أمسكوا عليكم أموالكم » .

العُمري: أنه يحتج بأن الزمان قد (١) طال ، وأن الرواية يمكن فيها الغلط ، فإذا روى الزهري عن أبي سلمة عن جابر عن النبي ﷺ : أنه قال (٢) « من أ عمر عمرى له ولعقبه فهي للذي يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطى لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث .

(١) قد « ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتتها من (ب) .

(٢) « أنه قال : سقط من (ب) وأثبتته من (ص ، م) .

وقد ذكر البيهقي روايات الشافعي لهذا الحديث ، قال :

رواه الشافعي في كتاب حرمة عن سفيان بن عيينة ، عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن جابر ، عن رسول الله ﷺ قال : « لا تكون العُمري حتى يقول: لك ولعقبك ، فإذا قال : هي له ولعقبه فقد قطع حقه فيها » .

قال البيهقي : ورواه الشافعي أيضاً عن محمد بن إسماعيل بن أبي فديك عن ابن أبي ذئب ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة ، عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قضى في من أ عمر عمرى له ولعقبه فهي له .

لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا ثباً .

وفي رواية لهذا الحديث : قال أبو سلمة : لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث ، فقطعت الموارث شرطه .

قال البيهقي : هذا حديث رواه الليث بن سعد وابن جريج ومعمرو وابن أبي ذئب ، وعقيل ، وفليح بن سليمان وجماعة عن الزهري بهذا المعنى .

وبعضهم جعل قوله : « لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث » من قول أبي سلمة منهم ابن أبي ذئب ، وبعضهم لم يذكرها أصلاً ، منهم الليث بن سعد .

وخالفهم الأوزاعي ، فرواه عن الزهري ، عن عروة ، عن جابر بن عبد الله ، عن رسول الله ﷺ : « من أ عمر عمرى فهي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه » (المعرفة ٥ / ٦ - ٧) .

وكذلك رواه البخاري :

* خ : (٢ / ٢٤٣) (٥١) كتاب الهبة ، وفضلها ، والتحريض عليها - (٣٢) باب ما قيل في العُمري والرقي - عن أبي نعيم ، عن شيبان ، عن يحيى (بن أبي كثير) عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله قال : قضى النبي ﷺ بالعُمري أنها لمن وهبت له . (رقم ٢٦٢٥) .

قال البيهقي : وكان الشافعي في القديم يذهب إلى ظاهر ما رواه عن مالك ، ويجعل العُمري لمن أ عمرها إذا أ عمرها مالكها المعمر له ولعقبه ، ويحتج بقوله : « لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث » .

وقال في موضع آخر من القديم : ومن أعطى ما يملكه المعمر وحده رجع عندنا إلى من يعطيه .

ثم يشبه أن يكون الشافعي وقف على أن هذا اللفظ ليس من قول النبي ﷺ ، وإنما هو من قول أبي سلمة ، فذهب فيما نرى ودلت عليه رواية المزني إلى جواز العُمري لمن وهبت له ، وأنها تكون له حياته ولورثته إذا مات ، وإن لم يقل : « ولعقبه » إذا أقبضها المعمر .

واحتج بما رواه - أي الشافعي - عن ابن عيينة ، عن عمرو (بن دينار) ، عن سليمان بن يسار أن طارقاً قضى بالمدينة بالعُمري ، عن قول جابر بن عبد الله ، عن النبي ﷺ . [رواه الشافعي في كتاب اختلاف مالك والشافعي . رقم : ٣٧٢٦] .

رواه مسلم في الصحيح عن إسحاق بن إبراهيم ، عن سفيان بن عيينة وقال : قضى بالعُمري للوارث [م ٣ / ١٢٤٧ - ٢٤ كتاب الهبات - ٤ باب العُمري] (المعرفة ٥ / ٧ - ٨) .

[١٧٣١] قال الشافعي رحمته الله : وقد أخبرنا سفيان ، عن ابن جريج ، عن عطاء عن جابر : أن النبي ﷺ قال : « من أmeer شيئاً فهو له » .

[١٧٣٢] قال الشافعي : وأخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس عن حُجر المَدْرِيّ ، عن زيد بن ثابت : عن رسول الله (١) ﷺ أنه قال : « العُمري للوارث » .

[١٧٣٣] قال الشافعي : وأخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار وابن أبي نجيح ، عن حبيب بن أبي ثابت قال : كنا عند ابن عمر (٢) فجاءه أعرابي فقال له : إني (٣) أعطيت بعض بني ناقة حياته - قال عمرو في الحديث : وإنها تناجحت - وقال ابن أبي نجيح في حديثه : وإنها أضنت واضطربت (٤) - فقال : هي له حياته وموته . قال : فإني تصدقت

(١) في (م) : « النبي » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) في (ب) : « عبد الله بن عمر » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٣) « إني » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ص ، م) : « أصيبت واضطربت » ، وما أثبتاه من (ب) .

[١٧٣١] * س : (٦ / ٢٧٣) (٣٤) كتاب العمري - (١) باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر جابر في العمري - من طريق سفيان به (رقم ٣٧٣١) .

* د : (٣ / ٨٢٠) (١٧) كتاب البيوع - (٨٨) باب من قال فيه : « ولعقبه » - من طريق سفيان به (رقم ٣٥٥٧) .

والحديث صحيح ، وابن جريج وإن كان مدلساً فإنما نقي عنعنته في غير عطاء فقد صح عنه أنه قال : « إذا قلت : « قال عطاء » فإنا سمعته منه وإن لم أقل سمعت » . (الإرواء ٦ / ٥٢ - ٥٣) .

[١٧٣٢] * س : (٦ / ٢٧١ - ٢٧٢) (٣٤) كتاب العمري - من طريق سفيان به . (رقم ٣٧٢١) .

* جه : (٢ / ٧٩٦) (١٤) كتاب الهبات - (٣) باب العمري - من طريق سفيان به (رقم ٢٣٨١) .

* ابن حبان - الإحسان : (١١ / ٥٣٤) كتاب العمري والرقبي - ذكر خبر قد وهم في تأويله من لم يحكم صناعة الحديث - من طريق محمد بن عبد الله بن بزيع ، عن يزيد بن زريع ، عن روح بن القاسم ، عن عمرو بن دينار به . ولفظه : « العمري سبيلها سبيل الميراث » .

وإسناده صحيح ، رجاله ثقات رجال الشيخين ، غير محمد بن عبد الله بن بزيع ، فمن رجال مسلم ، وحُجر المَدْرِيّ - وهو ابن قيس - فقد روى له أبو داود والنسائي وابن ماجه وهو ثقة .

[١٧٣٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه بسنده عنه البيهقي في السنن الكبرى (٦ / ١٧٤) .

وقوله : « أضنت » قال البيهقي : « كذا روى ، وقال أبو سليمان : صوابه « ضنت » يعني : تناجحت .

وقال البيهقي : وهذا يدل على أن الذي روى عن ابن عمر من أنه ورث حفصة بنت عمر دارها قال : وكانت حفصة رضي الله عنها قد أسكنت ابنة زيد بن الخطاب ما عاشت ، فلما توفيت ابنة زيد قبض عبد الله بن عمر المسكن ، ورأى أنه له - ورد في العارية دون العمري . والله تعالى أعلم .

وقد استدلل بهذا أبو عمر بن عبد البر في التمهيد على أن مذهب ابن عمر في العمري خلاف مذهبه في الإسكان ، وقال في التمهيد : جماعة أهل الفتوى على الفرق بين العمري والسكنى ، وإذا كان الإسكان ليس بعمري .

قال صاحب الجوهر النقي : وقد صرح في القضية بأن حفصة أسكنت ، فلا حاجة إلى تأويل البيهقي بأنه لم يرد في العمري . (السنن الكبرى ٦ / ١٧٤ - ١٧٥) .

بها عليه قال : « فذلك أبعد لك منها » .

[١٧٣٤] قال الشافعى رحمته الله : أخبرنا سفيان وعبد الوهاب ، عن أيوب ، عن محمد ابن سيرين : أن شريحاً قضى بالعمرى ^(١) لأعمى فقال : بم قضيت لى يا أبا أمية ؟ قال : ما أنا قضيت لك ، ولكن قضى لك محمد رحمته الله منذ أربعين سنة قضى أن ^(٢) من أعمار شيئاً حياته فهو له حياته وموته - قال سفيان أو عبد الوهاب ^(٣) : فهو لورثته إذا مات .

قال الشافعى رحمه الله : فترك ^(٤) هذا وهو يرويه عن النبى ﷺ جابر بن عبد الله من وجوه ثابتة ، وزيد بن ثابت ، ويفتى به جابر بالمدينة ، ويفتى به ابن عمر ، ويفتى به عوام أهل البلدان ، لا أعلمهم يختلفون فيه ؛ بأن قال :

[١٧٣٥] أخبرنى يحيى بن سعيد ، عن عبد الرحمن بن القاسم : أنه سمع مكحولاً يسأل القاسم بن محمد عن العمرى ، وما يقول الناس فيها ؟ فقال القاسم : ما أدركت الناس إلا على شروطهم فى أموالهم وفيما أعطوا .

قال الشافعى رحمه الله عليه : والقاسم - يرحمه الله - لم يجبه فى العمرى بشيء إنما أخبره أنه إنما أدرك الناس على شروطهم ، ولم يقل له ^(٥) : إن العمرى من تلك الشروط التى أدرك الناس عليها ، وقد ^(٦) يجوز أن لا يكون القاسم سمع الحديث ، ولو سمعه ما خالفه إن شاء الله . فإذا قيل ^(٧) لبعض من يذهب مذهبه : لو كان القاسم قال هذا فى العمرى أيضاً فعارضك معارض بأن يقول : أخاف أن يغلط على القاسم من روى هذا عنه إذ ^(٨) كان الحديث عن النبى ﷺ كما وصفنا يروى من وجوه يستدونه . قال :

(١) فى (ص) : « العمرى » ، وما أثبتناه من (ب) ، (م) .

(٢) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) ، (م) .

(٣) فى (ب) : « سفيان وعبد الوهاب » ، وما أثبتناه من (ص) ، (م) .

(٤) هذا جواب « فإذا » فى الصفحة ما قبل السابقة .

(٥) « له » : ساقطة من (ص) ، (م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٦) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) ، (م) .

(٧) فى (ب) : « قال فإذا قيل » ، وما أثبتناه من (ص) ، (م) .

(٨) فى (ب) : « إذا » ، وما أثبتناه من (ص) ، (م) .

[١٧٣٤] * السنن الكبرى : (٦ / ١٧٤) كتاب الهبات - باب العمرى - من طريق سعيد بن منصور ، عن

هشيم ، عن هشام ومنصور ، عن ابن سيرين نحوه .

وقد روى قبله رواية الشافعى بإسناده عنه ، عن ابن عينة به .

[١٧٣٥] * ط : (٢ / ٧٥٦) (٣٦) كتاب الأقضية - (٣٧) باب القضاء فى العمرى - عن يحيى بن سعيد به .

قال مالك عقبه : وعلى ذلك الأمر عندنا أن العمرى ترجع إلى الذى أعمارها إذا لم يقل : « هى

لك ولعقبك » .

ب/٣٢٨
مب/٦٨٨
ص

لا يجوز أن يتهم أهل الحفظ بالغلط ، فقال (١) : ولا يجوز أن يتهم من روى عن النبي ﷺ ، فإذا قال : لا يجوز ، قلنا : أفما (٢) يثبت عن النبي ﷺ / أولى أن يكون لازماً لأهل دين الله ، أو ما قال القاسم : / أدركت الناس ولسنا نعرف الناس الذين حكى هذا عنهم ، فإن قال : لا يجوز (٣) على مثل القاسم في علمه (٤) أن يقول : أدركت الناس ، إلا والناس الذين أدرك أئمة يلزم (٥) قولهم ، قيل له :

[١٧٣٦] فقد روى يحيى بن (٦) سعيد عن القاسم : أن رجلاً كانت (٧) عنده وليدة لقوم فقال لأهلها : شأنكم بها ، فرأى الناس أنها تطليقة وهو يفتى برأى نفسه أنها ثلاث (٨) تطليقات ، فإن قال في هذا : لا أعرف الناس الذين (٩) روى القاسم هذا عنهم ، جاز لغيره أن يقول : لا أعرف الناس الذين روى القاسم (١٠) هذا عنهم في الشروط ، وإن كان يقول : إن القاسم لا يقول : « الناس » ، إلا الأئمة الذين يلزم قولهم ، فقد ترك قول القاسم برأى نفسه وعاب على غيره اتباع السنة .

(١) في (ب) : « قليل » ، وفي (م) : « فيقال » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) في (ب) : « ما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) في (م) : « فإنه لا يجوز » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (م) : « عقله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « يلزمه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٦) « بن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) في (م) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) في (ص) : « نفسه ثلاث » ، وفي (م) : « نفسه في أنها ثلاث » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) في (ص) : « الذي » ، وما أثبتناه من (م ، ب) .

(١٠) « القاسم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٣٧) كتاب اللقطة

[١] اللقطة الصغيرة

ب/١٤٣

ب/٧٧٩

ح

ص

١/١٤٤

ح

/ قال الشافعي رحمته الله في اللقطة مثل حديث مالك عن النبي ﷺ سواء (١) ، وقال في ضالة الغنم : إذا وجدتها في موضع مهلكة فهي لك فكلها ، فإذا جاء صاحبها فاغرمها له ، وقال في المال : يُعرفه سنة ثم يأكله إن شاء ، فإن جاء صاحبه فاغرمه (٢) له ، وقال : يعرفها سنة ثم يأكلها موسراً كان أو معسراً ، إن شاء ، إلا أنى لا أرى له أن يخلطها بماله ، ولا يأكلها حتى يُشهد على عددها ، ووزنها ، وظرفها (٣) ، وعفاصها ، ووكانها ، فمتى جاء صاحبها غرمها له . وإن مات كانت ديناً عليه في ماله ولا يكون عليه في الشاة يجدها بالمهلكة تعريف ، إن أحب أن يأكلها فهي له ، ومتى لقي صاحبها غرمها له ، وليس ذلك له في ضالة الإبل ولا البقر ؛ لأنهما يدفعان عن أنفسهما ، وإنما كان ذلك له في ضالة الغنم والمال ؛ لأنهما لا يدفعان عن أنفسهما ، ولا يعيشان ، والشاة يأخذها من أرادها وتتلّف ، لا / تمتنع من السبع إلا أن يكون معها من يمنعها . والبعير والبقرة يردان المياه وإن تباعدت ، ويعيشان أكثر عمرهما بلا راع ، فليس له أن يعرض لواحد منهما ، والبقرة قياساً على الإبل .

١/٧٨٠

ص

قال الشافعي رحمته الله : وإن وجد رجل شاة ضالة في الصحراء فأكلها ، ثم جاء صاحبها قال : يغرمها ، خلاف / مالك .

ب/١٤٤

ح

قال الشافعي : ابن عمر لعله ألا يكون سمع الحديث عن النبي ﷺ في اللقطة ، ولو

- (١) ط : (٢ / ٧٥٧) (٣٦) كتاب الأقضية - (٣٨) باب القضاء في اللقطة - عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن يزيد مولى المنبث ، عن زيد بن خالد الجهني أنه قال : جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة ، فقال : « اعرف عفاصها ووكانها ، ثم عرفها سنة ، فإن جاء صاحبها ، وإلا فشانك بها » ، قال : فضالة الغنم يا رسول الله ؟ قال : « هي لك ، أو لأخيك ، أو للذئب » ، قال : فضالة الإبل ؟ قال : « ما لك ولها ؟ معها سقاؤها وحذاؤها ، ترد الماء ، وتأكل الشجر ، حتى يلغها ربيها » .
- وقوله : عفاصها : وعاءها الذي تكون فيه ، من جلد ، أو خرقة أو غير ذلك .
- ووكانها : هو الخيط الذي تشد به الصرة والكيس ، وغيرها .
- وسقاؤها : أي في جوفها من الماء ما يكفيها حتى ترد ماء آخر .
- وحذاؤها : أي أخفافها ، التي تقوى بها على السير ، وقطع البلاد البعيدة .
- (٢) في (ب ، ح) : « غرمه » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
- (٣) في (ص ، ح) : « وصرفها » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) . والظرف : الوعاء .

لم يسمعه انبغى أن يقول : لا يأكلها ، كما قال ابن عمر (١) . انبغى أن يفتيه (٢) أن يأخذها .

وينبغى للحاكم أن ينظر فإن كان الأخذ لها ثقة أمره بتعريفها ، وأشهد شهوداً على عددها ، وعفاصها ، ووكانها ، وأمره أن يوقفها في يديه إلى أن يأتي ربها (٣) فيأخذها ، وإن لم يكن ثقة في ماله وأمانته أخرجها من يديه (٤) إلى من يعف عن الأموال ليأتي ربها ، وأمر هو (٥) بتعريفها . لا يجوز لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان من أهل الأمانة ، ولو وجدها فأخذها ، ثم أراد تركها لم يكن ذلك له ، وهذا في كل ما سوى الماشية . فأما الماشية فإنها تخرق (٦) بأنفسها ، فإنها (٧) مخالفة لها . وإذا وجد رجل بعيراً ، فأراد (٨) رده على صاحبه ، فلا بأس بأخذه (٩) ، وإن كان إنما يأخذ ليأكله / فلا ، وهو ظالم .

١/١٩٢
ت

[١٧٣٧] وإن كان للسلطان حمى ، ولم يكن على صاحب الضوال مؤنة تلزمه في رقاب الضوال صنع كما صنع عمر بن الخطاب رضي الله عنه تركها في الحمى حتى يأتي صاحبها ، وما تناجت فهو للملكها ، ويشهد على نتائجها كما يشهد على الأم حين يجدها ويؤسم (١٠)

(١) ط : (٢ / ٧٥٨) (٣٦) كتاب الأقضية - (٣٨) باب القضاء في اللقطة - عن نافع أن رجلاً وجد لقطة ، فجاء إلى عبد الله بن عمر ، فقال له : إني وجدت لقطة ، فماذا ترى فيها ؟ فقال له عبد الله بن عمر : عرفها . قال : قد فعلت ، قال : رد ، قال : قد فعلت ، فقال عبد الله بن عمر : لا أمرك أن تأكلها ، ولو شئت لم تأخذها .

- (٢) في (ص) : « نفسه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .
(٣) في (ص) : « ربه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .
(٤) في (ص ، ح) : « أخرها عن يده » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٥) في (ب) : « وأمره بتعريفها » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
(٦) في (ص) : « بحوف » بدون نقط ، وفي (ح) : « نحرت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٧) في (ب) : « فهي » ، وما أثبتناه من (ص ، ح ، ت) .
(٨) « فأراد » : ساقطة من (ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
(٩) في (ص) : « فلا يأمن أن يأخذها » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .
(١٠) الوسم : العلامة .

[١٧٣٧] * ط : (٢ / ٧٥٩) في الكتاب والباب السابقين - عن ابن شهاب قال : كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يبلأ مؤبلة تتأنج ، لا يمسه أحد ، حتى كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ، ثم تباع ، فإذا جاء صاحبها أعطى ثمنها . ومعنى مؤبلة : على وزن معظمة : أي تؤخذ للقنية . وقد ذكر ابن حجر في التلخيص (٣ / ٧٧) أن مالكاً روى في الموطأ أن عمر كانت له حظيرة يحفظ فيها الضوال . ولم أجده في مظانه من الموطأ . والله تعالى أعلم .

نتاجها ، ويؤسّم أمهاتها .

ب/١٤٥
ح

[١٧٣٨] وإن لم يكن للسلطان حمى ، وكان يستأجر عليها ، فكانت الأجرة / تعلق في رقابها غرماً ، رأيت أن يصنع كما صنع عثمان بن عفان إلا في كل ما عرف أن صاحبه قريب بأن يعرف بعير رجل بعينه ، فيحبسه ، أو يعرف وسم قوم بأعيانهم حبسها لهم اليوم واليومين والثلاثة ونحو ذلك .

ب/١٤٥
ح

[٢] / اللقطة الكبيرة (١)

ب/١٤٦
ح

/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال : قال الشافعى (٢) رحمة الله عليه : إذا التقط الرجل اللقطة مما لا روح له ما يحمل ويحول (٣) . فإذا التقط الرجل لقطة ، قلّت أو كثرت ، عرّفها سنة ، ويعرفها على أبواب المساجد والأسواق ومواضع العامة ، ويكون أكثر تعريفه إياها في الجماعة التي أصابها فيها ، ويعرف عفاصها ، ووكاءها ، وعددها ، ووزنها ، وحليّتها ، ويكتب ويشهد عليه ، فإن جاء صاحبها وإلا فهي له بعد سنة ، على أن صاحبها متى جاء غزّمها ، وإن لم يأت فهي مال من ماله . وإن جاء بعد السنة وقد استهلكها ، والملتقط حتى أو ميت ، فهو غريم من الغرماء يحاص الغرماء ، فإن جاء وسلعته قائمة بعينها فهي له دون الغرماء والورثة . وعلى (٤) الملتقط إذا عرف رجل العفاص ، والوكاء ، والعدد ، والوزن ، ووقع في نفسه أنه لم يدع باطلاً أن يعطيه ، ولا أجبره في الحكم إلا ببينة تقوم عليها ، كما تقوم على الحقوق ، فإن ادعاها واحد أو اثنان أو ثلاثة فسواء ، لا يجبر على دفعها إليهم إلا ببينة يقيمونها عليه ؛ لأنه قد يصيب الصفة بأن الملتقط وصفها (٥) ، ويصيب الصفة بأن الملتقط (٦) عنه قد وصفها ، فليس لإصابته الصفة معنى يستحق به (٧) أحد شيئاً في الحكم ، وإنما قوله : « اعرف عفاصها ووكاءها » - والله أعلم

(١) هذه الترجمة ليست في (ص) .

(٢) في (ت) : « قال الربيع بن سليمان : قال الشافعى » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، ح .

(٣) في (ص) : « ويتحول » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ح .

(٤) في (ب) ، ت : « وأقنى » ، وما أثبتناه من (ص) ، ح .

(٥) في (ص) : « ويصفها » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ح .

(٦) في (ب) ، ت : « الملتقطة » ، وما أثبتناه من (ص) ، ح .

(٧) في (ت) : « بها » ، وما أثبتناه من (ص) ، ب ، ح .

[١٧٣٨] كان عثمان يجيز التقاطها ، والتعريف بها ، ثم تباع ، فإذا جاء صاحبها أعطى ثمنها [انظر التخريج

السابق . رقم ١٧٣٧] .

أن تؤدي عفاصها ووكاءها / مع ما تؤدي منها، ولتعلم إذا وضعتها في مالك أنها اللقطة دون مالك، ويحتمل أن يكون ليستدل على صدق المعترف ، وهذا الاظهر .

[١٧٣٩] إنما قال رسول الله ﷺ : « البينة على المدعى »

فهذا مدع . أرايت لو أن عشرة أو أكثر وصفوها كلهم ، فأصابوا صفتها ، ألنا أن نعطيهم إياها يكونون شركاء فيها، ولو كانوا ألفاً أو ألفين ونحن نعلم أن كلهم كاذب إلا واحداً بغير عينه ، ولعل الواحد أن^(١) يكون كاذباً ؟ ليس يستحق أحد بالصفة شيئاً ، ولا تحتاج إذا التقطت أن تأتي بها إماماً ولا قاضياً .

قال الشافعي رحمه الله : فإذا أراد الملتقط أن يبرأ من ضمان اللقطة ، ويدفعها إلى من اعترفها ، فليفعل / ذلك بأمر حاكم ؛ لأنه إن دفعها بغير أمر حاكم ثم جاء رجل فأقام عليه البينة ضمن . قال : وإذا كان في يد رجل العبد الأبق ، أو الضالة من الضوال ، فجاء سيده ، فمثل اللقطة ليس عليه أن يدفعه إلا بيينة يقيمها ، فإذا دفعه بيينة يقيمها عنده كان الاحتياط له أن لا يدفعه^(٢) إلا بأمر الحاكم لئلا يقيم عليه غيره بيينة فيضمن ؛ لأنه إذا دفعه بيينة تقوم عنده فقد يمكن أن تكون البينة غير عادلة ، ويقيم آخر بيينة عادلة فيكون أولى به^(٣) وقد تموت البينة ، ويدعى هو أنه دفعه بيينة فلا يقبل قوله ، غير أن الذي قبض منه إذا أقر له فيضمنه القاضي المستحق^(٤) الآخر رجع هذا^(٥) على المستحق الاول ، إلا أن يكون أقر أنه له / فلا يرجع^(٦) عليه . وإذا أقام رجل شاهداً على اللقطة أو ضالة حلف مع شاهده وأخذ ما أقام عليه بيينة ؛ لأن هذا مال .

وإذا أقام الرجل بمكة بيينة على عبد، ووصفت البينة العبد وشهدوا أن هذه صفة عبده، وأنه لم يبع، ولم يهب أو لم نعلمه باع، ولا وهب / وحلف رب العبد كتب القاضي بيينة^(٧) إلى

(١) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص) ، ت ، ح .

(٢) في (ت ، ص ، ح) : « يدفعها » ، وما أثبتناه من (ب)

(٣) « به » : ساقطة من (ب ، ح) ، وأثبتناه من (ص ، ت) .

(٤) في (ب ، ح) : « للمستحق » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٥ - ٦) ما بين الرقعين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

(٧) في (ب ، ح) : « الحاكم بيته » ، وفي (ت) : « الحاكم بينة » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٧٣٩] * السنن الكبرى للبيهقي (٨ / ١٢٣) بلفظ : « البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر » .

قال ابن حجر في بلوغ المرام ، في باب الدعاوى واليانات : « للبيهقي بإسناد صحيح » (٢ / ٤٦٢) طبعة دار ابن كثير - دمشق - بيروت ، وسيأتي مخرجاً إن شاء الله تعالى في أول كتاب الأقضية . رقم [٢٩١١]

قاضي بلد غير مكة ، فوافقت الصفة صفة العبد الذي في يديه لم يكن للقاضي أن يدفعه إليه بالصفة ، ولا يقبل إلا أن يكون شهود يقدمون عليه ، فيشهدون عليه بعينه . ولكن إن شاء الذي له عليه بينة أن يسأل القاضي : أن يجعل هذا العبد ضالاً فيبيعه فيمن يريد ، ويأمر من يشتريه ، ثم يقبضه من الذي اشتراه .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أقام عليه البينة بمكة بعينه أبرأ القاضي الذي اشتراه من الثمن بإبراء رب العبد ويردّ عليه الثمن إن كان قبضه منه .

وقد قيل : يختم في رقبة هذا العبد ، ويضمنه الذي استحقه بالصفة ، فإن ثبت عليه الشهود فهو له ويفسخ عنه الضمان ، وإن لم يثبت عليه الشهود ردّ . وإن هلك فيما بين ذلك كان له ضامناً ، وهذا يدخله أن يفلس الذي ضمن ويستحقه ربه ، ويكون القاضي أتلفه ، ويدخله أن يستحقه ربه وهو غائب . فإن قضى على الذي دفعه إليه بإجازته في غيبته قضى عليه بأجر ما لم يغصب ، ولم يستأجر ، وإن أبطل عنه كان قد منع هذا حقه بغير استحقاق له ، ويدخله أن يكون جارية فارقة لعلها أم ولد لرجل ، فيخلى / بينها وبين رجل يغيب عليها ، ولا يجوز فيه إلا القول الأول ، والله أعلم .

١٤٧/ب
ج

قال الشافعي رحمه الله : وإذا اعترف الرجل الدابة في يدي رجل ، فأقام رجل عليها بينة أنها له ، قضى له القاضي بها . فإن ادعى الذي هي في يديه أنه اشتراها من رجل غائب لم يحبس الدابة عن المقتضى له بها ، ولم يبعث بها إلى البلد الذي فيها البيع كان البلد قريباً أو بعيداً . ولا أعمد إلى مال رجل فأبعث به إلى البلد لعله يتلف قبل أن يبلغه بدعوى إنسان لا أدري كذب أم صدق ، ولو علمت أنه صدق ما كان لي أن أخرجها من يدي مالكة نظراً لهذا ألا يضيع حقه على المغتصب ، لا تمنع الحقوق بالظنون ولا تملك بها (١) ، وسواء كان الذي استحق الدابة (٢) مسافراً ، أو غير مسافر ، ولا يمنع منها ولا تنزع من يده (٣) إلا أن يطيب نفساً عنها ، ولو أعطى قيمتها أضعافاً ؛ لأننا لا نجبره على بيع سلعته .

قال الشافعي رحمه الله : ويأكل اللقطة الغنى والفقير ، ومن نحل له الصدقة ، ومن لا نحل له .

(١) « بها » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب) ، ص ، ح .

(٢) في (ص) : « الدية » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب ، ح .

(٣) في (ت) ، (ب) : « يديه » ، وفي (ح) : « يدها » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٧٤٠] فقد أمر النبي ﷺ أبى بن كعب وهو أيسر أهل المدينة ، أو كأيسرهم ، وجد صرة فيها ثمانون ديناراً أن يأكلها .

[١٧٤١] أخبرنا الدراوردي ، عن شريك بن عبد الله بن أبى ثمر ، عن عطاء بن يسار ، عن على بن أبى طالب عليه السلام أنه وجد ديناراً على عهد رسول الله ﷺ ، فذكره للنبي ﷺ فأمره أن يعرفه فلم يعترف ، فأمره أن يأكله ، / ثم جاء صاحبه فأمره أن يغرمه .
قال الشافعي رحمه الله : وعلى بن أبى طالب عليه السلام من / تحرم عليه الصدقة ؛ لأنه من صلية (١) بنى هاشم .

١/ ١٤٨
ح
١/ ٧٨٢
ص

(١) فى (ب) : « صلية » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

[١٧٤٠] * خ : (٢ / ١٨٤) (٤٥) كتاب اللقطة - (١) باب إذا أخبره ربُّ اللقطة بالعلامة دفع إليه - عن آدم ، عن شعبة وعن محمد بن بشار ، عن غنم ، عن شعبة ، عن سلمة ، عن سويد بن غفلة قال : لقيت أبى بن كعب رضي الله عنه فقال : أصبت صرة فيها مائة دينار ، فأنيت النبي ﷺ فقال : « عرفها حولاً » ، فعرفتها حولاً ، فلم أجد من يعرفها ، ثم أتيتها فقال : « عرفها حولاً » ، فعرفتها فلم أجد ، ثم أتيتها ثلاثاً فقال : « احفظ وعاءها وعددها ووكاءها ، فإن جاء صاحبها ، وإلا فاستمتع بها » ، فاستمتعت ، فلقيتها بعد بمكة فقال : لا أدري ثلاثة أحوال ، أو حولاً واحداً . (رقم ٢٤٢٦) .
* م : (٣ / ١٣٥٠ - ١٣٥١) (٣١) كتاب اللقطة - من طريق غنم ، عن شعبة ، عن سلمة بن كهيل به ، ومن طريق بهز عن شعبة به ، وفيه « فسمعت بعد عشر سنين يقول : عرفها عاماً واحداً » .
ومن طريق الأعمش ، وسفيان ، وزيد بن أبى أنيسة ، وحماد بن سلمة كل هؤلاء عن سلمة بن كهيل به .

وفى بعض هذه الروايات : « فإن جاء أحد يخبرك بعددها ، ووعائها ، ووكائها فأعطها إياه » وفى بعضها : « عامين أو ثلاثة » وفى رواية : « وإلا فهو كسيل مالك » وفى رواية : « وإلا فاستمتع بها » . (رقام ٩ - ١٠ / ١٧٢٣) .

[١٧٤١] * السنن الكبرى : (٦ / ١٩٤) كتاب اللقطة - باب بيان مدة التعريف - من طريق ابن وهب ، عن عمرو بن الحارث ، عن بكير بن الأشج ، عن عبيد الله بن مقسم ، عن رجل ، عن أبى سعيد الخدرى أن على بن أبى طالب به .
وليس فيه التعريف به ولا أمر بالتعريف به .

* د : (٢ / ٣٣٧ - ٣٣٩) (٤) كتاب اللقطة - من طريق جعفر بن مسافر ، عن ابن أبى فديك ، عن موسى بن يعقوب الزمعي ، عن أبى حازم ، عن سهل بن سعد ، عن على بن أبى طالب نحوه .
قال ابن حجر : فيه موسى بن يعقوب الزمعي : مختلف فيه . (التلخيص الحبير ٣ / ٧٥) .
قال البيهقي عقبه : ظاهر الحديث عن على رضي الله عنه فى هذا الباب يدل على أنه أتفق قبل التعريف فى الوقت .

وقال فى المعرفة : والأحاديث فى اشتراط المدة فى التعريف أكثر وأصح إسناداً من هاتين الروايتين ، ولعله إنما أتفق قبل مضى مدة التعريف للضرورة ، وفى حديثهما ما دلّ عليه . والله أعلم .
* مصنف عبد الرزاق : (١٠ / ١٤٢ - ١٤٣) كتاب اللقطة - باب أحلت اللقطة اليسيرة (رقم ١٨٣٧) .
وزاد : « فجعل أجل الدينار وأشباهه ثلاثة أيام لهذا الحديث » .
قال ابن حجر : وهذه الزيادة لا تصح ؛ لأنها من طريق أبى بكر بن أبى سبرة ، وهو ضعيف جداً . (التلخيص الحبير ٣ / ٧٥) .

[١٧٤٢ - ١٧٤٦] وقد روى عن النبي ﷺ الإذن بأكل اللقطة بعد تعريفها سنة على ابن أبي طالب ، وأبي بن كعب ، وزيد بن خالد الجهني ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وعياض بن حمار (١) المجاشعي رضي الله عنه .

قال الشافعي رحمه الله : والقليل من اللقطة والكثير سواء ، لا يجوز أكله إلا بعد سنة . فاما أن أمر الملتقط ، وإن كان أميناً ، أن يتصدق بها ، فما أنصفت الملتقط ولا الملتقط عنه إن فعلت ، إن كانت اللقطة مالاً من مال الملتقط بحال ، فلم أمره أن يتصدق ، وأنا لا أمره (٢) أن يتصدق به ولا بميراثه من أبيه ، وإن أمرته بالصدقة فكيف أضمنه ما أمره بإتلافه ؟ وإن كانت الصدقة مالاً من مال الملتقط عنه ، فكيف أمر الملتقط بأن يتصدق بمال غيره بغير إذن رب المال ؟ ثم لعله يجده رب المال مفلساً فأكون قد أتويت ماله (٣) ، ولو تصدق بها ملتقطها كان متعدياً ، فكان لربها أن يأخذها بعينها ، فإن نقصت في يدي المساكين ، أو تلفت ، رجع على الملتقط إن شاء بالتلف والنقصان وإن شاء أن يرجع بها على المساكين رجع بها - إن شاء .

قال الشافعي : وإذا التقت العبد / اللقطة ، فعلم السيد باللقطة فأقرها (٤) بيده ،

- (١) في (ب) : « حماد » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
(٢) في (ص) : « فأنا أمره » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ح) .
(٣) أتويت ماله : أملكته .
(٤) في (ت) : « فأقره » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ح) .

[١٧٤٢ - ١٧٤٦] حديث على هو الحديث السابق . وحديث أبي بن كعب قد سبق برقم [١٧٤٠] أي ما قبل الحديث السابق .

وحديث زيد بن خالد قد سبق في أول هامش في هذا الكتاب ؛ كتاب اللقطة .
أما حديث عبد الله بن عمرو بن العاص فقد رواه عنه عمرو بن شعيب ، عن أبيه . وقد رواه أبو داود :

* د : (٢ / ٣٣٥ - ٣٣٧) (٤) كتاب اللقطة - (١) باب في التعريف باللقطة . (رقم ١٧١٠ - ١٧١٣) .
وفيه : « فعرفها سنة ، فإن جاء طالبها فادفعها إليه ، وإن لم يأت فهي لك » .

وأما حديث عياض بن حمار فقد رواه أبو داود :
* د : (٢ / ٣٣٥) (٤) كتاب اللقطة - من طريق وهيب بن خالد ، عن خالد الحذاء عن أبي العلاء ، عن مطرف بن عبد الله ، عن عياض بن حمار نحوه .

* ابن حبان : (١١ / ٢٥٦ - ٢٥٧) (٢٢) كتاب اللقطة - ذكر الخبر الدال على أن اللقطة وإن أتى عليها أروام هي لصاحبها دون الملتقط يردّها عليه أو قيمتها وإن أكلها أو استفتقها - من طريق شعبة ، عن خالد الحذاء به .

* حم : (٤ / ١٦١ - ١٦٢) - من طريق يزيد بن عبد الله بن الشخير ، عن أخيه مطرف به ، ولفظه : « من وجد لقطة فليشهد ذوى عدل ، وليحفظ عفاصها ، ووكاءها ، فإن جاء صاحبها فلا تكتم فهو أحق بها ، وإذا لم يجئ صاحبها فهو مال الله يؤتية من يشاء » .

فالسيد ضامن لها فى ماله فى رقة العبد وغيره ، إذا استهلكها العبد قبل السنة وبعدها (١) وإن (٢) لم يعلم السيد / فاللقطة فى رقة العبد إن استهلكها قبل السنة وبعدها (٣) دون مال السيد ؛ لأن أخذه اللقطة عدوان ، إنما يأخذ اللقطة من له ذمة يرجع بها عليه ، ومن له مال يملكه ، والعبد لا مال له ولا ذمة ، وكذلك إن كان مدبراً ، أو مكاتباً ، أو أم ولد ، والمدبرُ والمدبرةُ كلهم فى معنى العبد ، إلا أن أم الولد لا تباع ويكون فى ذمتها ، إن لم يعلمه السيد ، وفى مال المولى إن علم .

قال الربيع : وفى القول الثانى : إن علم السيد أن عبده التقطها ، أو لم يعلم ، فأقرها فى يديه (٤) فهى كالجناية فى رقة العبد ، ولا يلزم السيد فى ماله شيء .

قال الشافعى رحمه الله : والمكاتب فى اللقطة بمنزلة الحر ؛ لأنه يملك ماله ، والعبد بعضه حر وبعضه عبد يقضى (٥) بقدر رقه فيه . فإن التقط اللقطة فى اليوم الذى يكون لنفسه فيه أقرت فى يديه ، وكانت مالاً من ماله ؛ لأن ما كسب فى ذلك اليوم فى معانى كسب الأحرار ، وإن التقطها فى اليوم الذى هو فيه للسيد (٦) أخذها السيد منه ؛ لأن ما كسب ذلك (٧) اليوم للسيد . وقد قيل : إذا التقطها فى يوم نفسه أقر فى يدى العبد بقدر ما عتق منه ، وأخذ السيد بقدر ما يرق منه ، وإذا اختلفا ، فالقول قول العبد مع يمينه ؛ لأنها فى يديه .

ولا يحل للرجل أن يتنفع من اللقطة بشيء حتى تمضى ستة . وإذا باع الرجل الرجل اللقطة قبل السنة ، ثم جاء ربها كان له فسخ البيع ، وإن باعها بعد السنة فالبيع جائز ، ويرجع رب اللقطة / على البائع بالثمن ، أو قيمتها إن شاء ، فأيهما شاء كان له .

قال الربيع : ليس له إلا ما باع إذا كان باع بما يتغابن الناس بمثله ، فإن كان باع بما لا يتغابن الناس بمثله ، فله ما نقص عما يتغابن الناس بمثله .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا كانت الضالة فى يدى الوالى فباعها ، فالبيع جائز ، وللسيد الضالة ثمنها . فإن كانت الضالة عبداً ، فزعم سيد العبد أنه أعتقه قبل البيع ، قبلت (٨) قوله مع يمينه إن شاء المشتري يمينه ، وفسخت البيع ، وجعلته حراً ،

- (١) فى (ب) : « أو بعدها » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
- (٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ت ، ب) ، وأثبتناه من (ص ، ح) .
- (٤) فى (ب) : « يده » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ح) .
- (٥) فى (ت ، ص ، ح) : « يقضى » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٦) فى (ت ، ص) : « السيد » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
- (٧) فى (ب) : « كسبه فى ذلك » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ح) .
- (٨) فى (ص) : « قبل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ح) .

ورددت المشتري بالثمن الذى أخذه^(١) منه .

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه لا يفسخ البيع إلا بيئته تقوم ؛ لأن بيع الوالى كبيع صاحبه فلا يفسخ بيعه^(٢) إلا بيئته أنه اعتقه قبل بيعه ؛ لأن رجلاً لو باع عبداً ثم أقر أنه اعتقه قبل / أن يبيعه ، لم يقبل قوله : فيفسخ على المشتري بيعه إلا بيئته تقوم على ذلك .

ب/٧٨٢
ص

قال الشافعى : وإذا التقط الرجل الطعام الرطب الذى لا يبقى فأكله ، ثم جاء صاحبه غرم قيمته ، وله أن يأكله إذا خاف فساد . وإذا التقط الرجل ما يبقى لم يكن له أكله إلا بعد سنة مثل : الحنطة ، والتمر ، وما أشبهه .

قال الشافعى : والركاز دفن الجاهلية ، فما وجد من^(٣) مال الجاهلية على وجه الأرض فهو لقطة من اللقط يصنع فيه ما يصنع فى اللقطة ؛ لأن وجوده على ظهر الأرض وفى مواضع اللقطة يدل على أنه ملك سقط عن^(٤) مالكه ، ولو تورع صاحبه فأدى خمسه كان أحب إلى ، ولا يلزمه ذلك .

ب/١٤٩
ح

قال الشافعى : / وإذا وجد الرجل ضالة الإبل لم يكن له أخذها ، فإن أخذها ثم أرسلها حيث وجدها فهلك ، ضمن لصاحبها قيمتها ، والبقر والحمير والبغال فى ذلك بمنزلة ضوال الإبل وغيرها . وإذا أخذ السلطان الضوال ، فإن كان لها^(٥) حمى يرعونها فيه بلا مؤنة على ربها رعوها فيه إلى أن يأتى ربها ، وإن لم يكن لها حمى باعوها ودفعوا أثمانها لأربابها . ومن أخذ ضالة فأنفق عليها فهو متطوع بالنفقة لا يرجع على صاحبها بشىء ، وإن أراد أن يرجع على صاحبها بما أنفق فليذهب إلى الحاكم حتى يفرض لها نفقة ، ويوكل غيره بأن يقبض لها تلك النفقة منه ، وينفق عليها . ولا يكون للسلطان أن يأذن له أن ينفق عليها إلا اليوم واليومين ، وما أشبه ذلك مما لا يقع من ثمنها موقعا ، فإذا جاوز ذلك أمر ببيعها .

ومن التقط لقطة فاللقطة مباحة ، فإن هلكت منه بلا تعد فيها فليس بضامن لها ، والقول قوله مع يمينه . وإذا التقطها ثم ردها فى موضعها ، فضاعت ، فهو ضامن لها .

(١) فى (ت ، ب ، ح) : « أخذ » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « معه » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ح) .

(٣) فى (ص) : « فما وجدته فى » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ح) .

(٤) فى (ب ، ت ، ح) : « من » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٥) فى (ص) : « له » ، وما أثبتاه من (ت ، ب ، ح) .

وإن رآها فلم يأخذها فليس بضامن / لها (١) ، وهكذا إن دفعها إلى غيره فضاعت أضمنه من ذلك ما أضمن المستودع ، وأطرح عنه الضمان فيما أطرح عن المستودع .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا حل الرجل دابة الرجل فوقفت ، ثم مضت ، أو فتح قفصاً لرجل عن طائر ثم خرج بعد لم يضمن ؛ لأن الطائر والدابة أحدثا الذهاب ، والذهاب غير فعل الحال والفتاح . وهكذا (٢) الحيوان (٣) / كله ، وما فيه روح وله عقل يقف فيه بنفسه ويذهب بنفسه ، فأما ما لا عقل له ولا روح فيه مما يضبطه الرباط مثل : رِقّ زيت ، وراوية ماء ، فحلها الرجل ، فتدق أو يتدق (٤) الزيت فهو ضامن ، إلا أن يكون حل الزيت وهو مسند (٥) قائم ، فكان الحل لا يدفقه فثبت قائماً ثم سقط بعد . فإن طرحه إنسان فطارحه ضامن لما ذهب منه ، وإن لم يطرحه إنسان لم يضمنه الحال الأول ؛ لأن الزيت إنما ذهب بالطرح دون الحل ، وأن الحل قد كان ولا جناية فيه .

قال الشافعي رحمه الله : ولا جعل لأحد جاء بآبق ولا ضالة إلا أن يكون جعل له فيه ، فيكون له ما جعل له . وسواء في ذلك من يعرف بطلب الضوال ، ومن لا يعرف به ، ومن قال لأجنبي : إن جئتني بعبدى الآبق فلك (٦) عشرة دينار ، ثم قال لآخر : إن جئتني بعبدى الآبق فلك (٧) عشرون ديناراً ، ثم جاء به جميعاً (٨) ، فلكل واحد منهما نصف جعله ؛ لأنه إنما أخذ نصف ما جعل عليه كله ، كان صاحب العشرة قد سمع قوله لصاحب العشرين أو لم يسمعه . وكذلك لو قال لثلاثة : فقال لأحدهم : إن جئتني به فلك كذا ، ولآخر ، ولآخر ، فجعل أجمعاً مختلفة ، ثم جاؤوا به جميعاً فلكل واحد منهم (٩) ثلث جعله (١٠) .

(١) « لها » : ساقطة من (ص ، ت ، ح) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) في (ت) : « وكذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ح) .

(٣) في (ص) : « الجواب » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ح) .

(٤) « أو يتدق » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ح) .

(٥) في (ب) : « مستند » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ح) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ح) .

(٨) « جميعاً » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ح) .

(٩) في (ت) : « منهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(١٠) بعد هذا في البولاقية نقول من اختلاف مالك والشافعي في اللقطة ، وفي اختلاف علي وابن مسعود ، حذفنا هنا اكتفاءً بها في موضعها من هذه الكتب ، وتجنباً للتكرار . والله ولي التوفيق .

(٣٨) / كتاب اللقيط

[١] باب

١٤٢ ب /
ح١/١٤٣
ح

/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال : سمعت الشافعي يقول في المنبوذ : هو حر ، ولا ولاء له ، وإنما يرثه المسلمون ؛ بأنهم قد خُوِّلُوا كل مال لا مالك له ، ألا ترى أنهم يأخذون مال النصراني ولا وارث له ؟ ولو كانوا أعتقوه لم يأخذوا ماله بالولاء ، ولكنهم خولوا ما لا مالك له من الأموال ، ولو ورثه المسلمون وجب على الإمام ألا يعطيه أحداً من المسلمين دون أحد ، وأن يكون أهل الشرق والغرب ^(١) من المسلمين فيه سواء ، ثم وجب عليه أن يجعل ولاءه يوم ولدته أمه لجماعة الأحياء من المسلمين الرجال والنساء ، ثم يجعل ميراثه لورثته من كان حياً من المسلمين من الرجال دون النساء ، كما يورث الولاء ، ولكنه مال كما وصفنا لا مالك له ، ويرد على المسلمين يضعه الإمام على الاجتهاد حيث يرى ^(٢) .

(١) في (ب ، ت) : « السوق والعرب » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٢) بعد هذا هنا نقول من سير الأوزاعي ، واختلاف مالك والشافعي ، حذفناها من هنا اكتفاء بها في موضعها الأصل ؛ تجنباً للتكرار .

(٣٩) كتاب الفرائض

[١] باب الموارث

/ باب من يرث ممن سمي الله تعالى له الميراث وكان يرث ،

ومن خرج من ذلك

ب/٥٤٤
ص

قال الشافعي رحمه الله عليه : فرض الله تعالى ميراث الوالدين ، والإخوة ، والزوجة ، والزوج ، فكان ظاهره : أن من كان والدًا ، أو أختًا محجوبًا ، وزوج وزوجة ، فإن ظاهره يحتمل أن يرثوا وغيرهم ممن سمي له ميراث ، إذا كان في حال دون حال . فدلّت سنة رسول الله ﷺ ، ثم أقاويل أكثر أهل العلم ، على أن معنى الآية : أن أهل الموارث إنما ورثوا إذا كانوا في حال دون حال (١) .

قلت للشافعي : وهكذا نص السنة ؟ قال : لا ، ولكن هذه (٢) دلالتها ، قلت : وكيف دلالتها ؟ قال : أن يكون النبي ﷺ قال قولاً يدل على أن بعض من سمي له ميراث لا يرث ، فيعلم أن حكم الله تعالى لو كان على أن يرث من لزمه اسم الأبوة والزوجة وغيره عامًا لم يحكم رسول الله ﷺ في أحد لزمه اسم الميراث بالألا يرث بحال .

قيل للشافعي (٣) : فاذا دلالة فيمن (٤) لا يرث مجموعة ، قال : لا يرث أحد ممن سمي له ميراث حتى يكون دينه دين الميت الموروث ، ويكون حرًا ، ويكون بريئًا من أن يكون قاتلاً للموروث ، فإذا برئ من هذه الثلاث الحصل ورث ، وإذا كانت فيه واحدة منهن لم يرث . فقلت : فاذا ما وصفت .

[١٧٤٧] قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن علي بن الحسين ، عن عمرو

(١) « دون حال » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٢) « هذه » : ساقطة من (ت) ، وفي (ب) : « هكذا » ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٣) في (ص) : « قال الشافعي رحمه الله عليه » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ب) .

(٤) في (ص) : « فمن » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، م) .

[١٧٤٧] * خ : (٤ / ٢٤٣) (٨٥) كتاب الفرائض - (٢٦) باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم - عن أبي

عاصم ، عن ابن جريج ، عن ابن شهاب به . (رقم ٦٧٦٤) .

* م : (٣ / ١٢٣٣) (٢٣) كتاب الفرائض - عن سفيان بن عيينة به .

ابن عثمان ، عن أسامة بن زيد : أن رسول الله ﷺ قال : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » .

[١٧٤٨] وأخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن علي بن الحسين ^(١) ، عن ^(٢) عمرو ابن عثمان عن أسامة بن زيد : أن النبي ﷺ قال : « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » .

[١٧٤٩] وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن علي بن الحسين ^(٣) قال : إنما ورث أبا طالب عقيل وطالب ، ولم يرثه ^(٤) علي ولا جعفر ، قال : فلذلك تركنا نصيبنا من الشعب .

قال الشافعي رحمه الله : فدللت سنة رسول الله ﷺ على ما وصفت لك من أن الدينين إذا اختلفا بالشرك ^(٥) والإسلام لم يتوارث من سُميت له فريضة .

(١) في (ص) : « الحسن » ، وما أثبتاه من (ت ، ب ، م) .

(٢) - (٣) ما بين الرقمين سقط من (م ، ص) ، وأثبتاه من (ت ، ب) .

(٤) في (م ، ص) : « يرثا » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٥) في (ص) : « الشرك » ، وما أثبتاه من (ت ، ب ، م) .

[١٧٤٨] * ط : (٢ / ٥١٩) (٢٧) كتاب الفرائض - (١٣) باب ميراث أهل الملل . (رقم ١٠) .

وفيه « عمرو بن عثمان » وهو الأرجح عن مالك .

قال يونس : قيل لمالك : عمرو . قال : هو عمر ، ونحن أعلم به ، وهذا منزله .

وعن عبد الرحمن بن مهدي : قال لى مالك بن أنس : تراني لا أعرف عمر من عمرو ؟ هذه دار عمرو ، وهذه دار عمرو (مسند الموطأ للغافقي ص ٢٠٠) .

قال ابن عبد البر : هكذا قال مالك : « عمر بن عثمان » ، وسائر أصحاب ابن شهاب يقولون : « عمرو بن عثمان » .

وعن سفيان بن عيينة أنه قيل له : إن مالكا يقول في حديث : لا يرث المسلم الكافر « عمر بن عثمان » ؟ فقال سفيان : لقد سمعته من الزهري كذا وكذا مرة ، وتفقدته منه ، فما قال إلا : « عمرو ابن عثمان » (التمهيد ٩ / ١٦٠ - ١٦٢) .

وفى علل ابن أبي حاتم (٢ / ٥٠ ، رقم [١٦٤١]) قال : سئل أبو زرعة عن حديث مالك ، عن الزهري ، عن علي بن حسين ، عن عمر بن عثمان بن عفان ، عن أسامة بن زيد ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا يرث المسلم الكافر » .

قال أبو زرعة الرواة يقولون : عمرو ، ومالك يقول : عمر بن عثمان .

قال أبو محمد : أما الرواة الذين قالوا : عمرو بن عثمان ، فسفيان بن عيينة ، ويونس بن يزيد عن الزهري .

وانظر تخريج الحديث السابق (رقم ١٧٤٧) .

[١٧٤٩] * ط : (الموضع السابق) وفيه : « عن ابن شهاب عن علي بن أبي طالب » ، وأظن أنه خطأ ، وما

هنا هو الصواب . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[١٧٥٠] أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن سالم ، عن أبيه : أن رسول الله ﷺ قال : « من باع عبداً له مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع » .

قال الشافعي رحمه الله : فلما قال رسول الله ﷺ : « إن مال العبد إذا بيع لسيده » دل هذا على أن العبد لا يملك شيئاً ، وأن اسم ماله إنما هو إضافة المال إليه ، كما يجوز في كلام العرب أن يقول الرجل (١) لأجيريه في غنمه وداره وأرضه : هذه أرضك ، وهذه غنمك ، على الإضافة لا الملك .

فإن قال قائل : ما دل على أن هذا معناه ، وهو يحتمل أن يكون المال ملكاً له ؟ قيل له (٢) : قضاء رسول الله ﷺ بأن (٣) ماله للبائع دلالة على أن ملك المال للمالك الرقبة ، وأن المملوك لا يملك شيئاً ، ولم أسمع اختلافاً في أن قاتل الرجل عمداً لا يرث من قتل من دية ولا مال شيئاً ، ثم افترق الناس في القاتل خطأ .

ب/١٩٥

[١٧٥١] فقال بعض / أصحابنا : يرث من المال ولا يرث من الدية ، وروى ذلك

(١) « أن يقول الرجل » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٢) « له » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٣) في (ص ، م) : « أن » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

[١٧٥٠] * خ : (٢ / ١٦٩ - ١٧٠) (٤٢) كتاب الشرب والمساقاة - (١٧) باب الرجل يكون له ممر ، أو شرب في حائط ، أو في نخل - عن عبد الله بن يوسف ، عن الليث ، عن ابن شهاب به . (رقم ٢٣٧٩) . * م : (٣ / ١١٧٣) (٢١) كتاب البيوع - (١٥) باب من باع نخلاً عليها ثمر - من طريق الليث به ، ومن طريق ابن عيينة به . (رقم ٨٠ / ١٥٤٣) .

وقد أورد الشافعي هذا الحديث هنا على أن العبد لا يملك ، وبالتالي لا يرث ؛ لأننا إذا ورثناه فقد ورثنا سيده في الحقيقة ؛ ولهذا اشترط فيمن يرث أن يكون حراً ما ذكر الشافعي . والله عز وجل وتعالى أعلم .

وقد نقل البيهقي عن الشافعي مثل هذا المعنى بأوضح مما هنا - قال الشافعي : فلما كان بيننا في سنة النبي ﷺ أن العبد لا يملك مالا ، وأن ما يملك العبد فإنما يملكه لسيده ، فإن كان العبد أباً أو غيره ممن سميت له فريضة ، وكان لو أعطيتها ملكها سيده عليه ، ولم يكن السيد بأبي الميت ولا وارثاً سميت له فريضة ، فكنا لو أعطينا العبد بأنه أب فإنما أعطينا السيد الذي لا فريضة له ، فَوَرَّثْنَا غير من وَرَّثَ الله . (المرقة ٥ / ٤٣) .

[١٧٥١] قال البيهقي : وإنما أراد ما أخبرنا ... عن عمرو بن شعيب قال : أخبرني أبي عن جدي عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قام يوم فتح مكة فقال :

« لا يتوارث أهل ملتين ، المرأة ترث من دية زوجها وماله ، وهو يرث من دينها ومالها ، ما لم يقتل أحدهما صاحبه عمداً ، فإن قتل أحدهما صاحبه عمداً لم يرث من دينه وماله شيئاً ، وإن قتل صاحبه خطأ ورث من ماله ، ولم يرث من دينه » .

وقد رواه الدارقطني بسنده عن محمد بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب به ، وقال : محمد بن سعيد الطاطي ثقة . (٤ / ٧٢) .

قال البيهقي : وإلى هذا ذهب سعيد بن المسيب ، وعليه دل حديثه الذي أرسله عن النبي ﷺ : =

عن (١) بعض أصحابنا عن النبى ﷺ بجديد لا يثبت أهل العلم بالحديث ، وقال غيرهم : لا يرث قاتل الخطأ من دية ولا مال ، وهو كقاتل العمد ، وإذا لم يثبت الحديث فلا يرث قاتل عمد ولا خطأ شيئاً ، أشبه بعموم ألا يرث قاتل من قتل .

[٢] باب الخلاف فى (٢) ميراث أهل الملل

وفيه (٣) شىء يتعلق بميراث العبد والقاتل (٤)

قال الربيع : قال الشافعى رحمته الله : فوافقنا بعض الناس ، فقال : لا يرث مملوك ، ولا قاتل عمداً ولا خطأ ، ولا كافر شيئاً ، ثم عاد فقال : إذا ارتد الرجل / عن الإسلام فمات على الردة ، أو قتل ، ورثته (٥) ورثته المسلمون .

١/٥٤٥
ص

قال الشافعى رحمه الله عليه : فقليل لبعضهم : أيعدو المرتد أن يكون كافراً ، أو مسلماً ؟ قال : بل كافر ، قيل : فقد قال رسول الله ﷺ : « لا يرث الكافر المسلم » ولم يستثن من الكفار أحداً ، فكيف ورث مسلم كافراً ؟ فقال : إنه كافر قد كان ثبت له (٦) حكم الإسلام ثم أزاله عن نفسه . قلنا (٧) : فإن كان زال بإزالته إياه ، فقد صار إلى أن يكون ممن قضى رسول الله ﷺ / ألا يرثه مسلم (٨) ، ولا يرث مسلماً ، وإن كان لم يزل بإزالته إياه ، أفرأيت أن من مات له ابن مسلم وهو مرتد ، أيرثه ؟ قال : لا ، قلنا (٩) : ولم حرّمته ؟ قال : بالكفر (١٠) ، قلنا : فلم لا تحرم منه بالكفر كما حرّمته ؟ هل يعدو أن

ب/٢١٩
م

(١) « عن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ب) .

(٢) فى (ص) : « من » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .

(٥) « ورثته » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (م ، ت ، ب) .

(٦) فى (ص) : « أنه » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ب) .

(٧) فى (م) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ت) .

(٨) « ألا يرثه مسلم » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٩) فى (م) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ت) .

(١٠) فى (ب) : « للكفر » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

= « لا يرث قاتل عمد ، ولا خطأ شيئاً من الدية » .

رواه أبو داود فى المراسيل . (ص ٢٦١ - ٢٦٣ . رقم ٣٦٠) .

وإليه ذهب عطاء بن أبى رباح ومحمد بن جبير بن مطعم .

ومن يقول بأحاديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو ، عن النبى ﷺ لزمه أن

يقول بهلنا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

يكون فى الميراث بحاله قبل أن يرتد فيرت (١) ويورث، أو يكون خارجاً من حاله (٢) قبل يرتد فلا يرث ولا يورث، وقد قتلته ؟ وذلك يدل على أن حاله (٣) قد زالت بإزالته، وحرمت عليه امرأته، وحكمت (٤) عليه حكم المشركين فى بعض، وحكم المسلمين فى بعض .

[١٧٥٢] قال : فإني إنما ذهبت إلى « أن علياً عليه السلام ورثَ ورثة مرتد قتلته من المسلمين ماله » . قلنا : قد رويته عن علي عليه السلام وقد زعم بعض أهل العلم بالحديث قبلك (٥) أنه غلط على (٦) علي عليه السلام ، ولو كان ثابتاً عنه كان أصل مذهبنا ومذهبك : أنه لا حجة فى أحد مع رسول الله ﷺ . قال : فيحتمل أن يكون لا يرث الكافر الذى لم يزل كافراً ، قلنا : فإن كان حكم المرتد مخالفاً حكم (٧) من لم يزل كافراً فَوَرثتهُ ورثته المسلمين (٨) إذا ماتوا قبله ، فعلى لم ينهك عن هذا . قال : هو داخل فى جملة الحديث عن النبى ﷺ ، قلت (٩) : فإن كان داخلياً فى جملة الحديث عن النبى ﷺ (١٠) لزمك أن تترك قولك : فى أن ورثته من المسلمين يرثونه .

-
- (١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (م) ، ص ، ب .
 (٣) فى (ت) : « حالته » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، م .
 (٤) فى (ص) ، م : « وحكم » ، وما أثبتناه من (م) ، ص .
 (٥) « قبلك » : ساقطة من (م) ، ص ، وأثبتناها من (ت) ، ب .
 (٦) فى (م) : « عن » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت ، ص .
 (٧) « حكم » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت) ، ص ، ب .
 (٨) فى (ص) : « المسلمون » ، وما أثبتناه من (ب) ، ت .
 (٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (م) ، ص ، وأثبتناه من (ت) ، ب .
-

[١٧٥٢] هذا حديث من أحاديث المخالفين للإمام الشافعى .
 قال البيهقى : وذكر - أى الشافعى - احتجاج من خالفه فى المرتد بما روى : أن على بن أبى طالب قتل المستورد العجلى وورث ميراثه ورثته ، قال الشافعى : قد يزعم بعض أهل الحديث أنه غلط .
 ثم قال البيهقى : قد رواه سليمان الأعمش ، عن أبى عمرو الشيبانى عن على مثل هذا .
 ورواه سماك ، عن ابن عبيد بن الأبرص قال : كنت جالساً عند على ، فذكر قصة المستورد ، وأمر على بقتله ، وإحراقه بالنار . قال فيها : ولم يعرض لماله .
 ورواه أيضاً الشعبى وعبد الملك بن عمير دون ذكر المال .
 وبلغنى عن أحمد بن حنبل أنه كان يضعف حديث على فى ذلك .
 [رواه أبو القاسم البيهقى فى الجعديات ؛ عن على بن الجعد ، عن شريك ، عن سماك ٢ / ١٧٠ رقم ٢٣٥٥ بتحقيقنا - ورواه عبد الرزاق ، عن الثورى ، عن سماك به - ١٠ / ١٧٠ باب فى الكفر بعد الإيمان - ورواه ابن أبى شيبه من طريق شعبة ، عن سماك به - المصنف ١٠ / ١٣٠ كتاب الحدود - فى النصرانى يسلم ، ثم يرتد] :
 قال البيهقى : ثم جعله الشافعى لحصمه ثابتاً ، واعتذر فى تركه بظاهر قول النبى ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر » .
 وإن كان يحتمل أن يكون أراد به الكفار من أهل الأوثان . (المعرفة ٥ / ٦٩) .

[١٧٥٣] قال الشافعى رحمته الله : وقد روى عن معاذ بن جبل ، ومعاوية ، ومسروق ، وابن المسيب ، ومحمد بن على بن الحسين : أن المؤمن يرث الكافر ، ولا يرثه الكافر . وقال بعضهم : كما تحمل لنا نساؤهم ، ولا تحمل لهم نساؤنا .

فإن قال لك قائل : قضاء النبى ﷺ كان فى كافر من أهل الأوثان وأولئك لا تحمل ذبائحهم ولا نساؤهم ، وأهل الكتاب غيرهم ، فيرث المسلمون من أهل الكتاب اعتماداً على

[١٧٥٣] حديث معاذ رواه داود السجستاني وأبو داود الطيالسى :

* د : (٣ / ٣٢٩) (١٣) كتاب الفرائض - (١٠) باب هل يرث المسلم الكافر - عن مسدد ، عن عبد الوارث ، عن عمرو بن أبى حكيم الواسطى ، عن عبد الله بن بريدة أن أخوين اختصما إلى يحيى بن يعمر ؛ يهودى ومسلم ، فَوَرَّثَ المسلم منهما ، وقال : حدثنى أبو الأسود أن رجلاً حدثه أن معاذاً قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الإسلام يزيد ، ولا ينقص » ، فَوَرَّثَ المسلم .

قال البيهقى : « وهذا زجل مجهول فهو منقطع » .

وفى سماع أبى الأسود من معاذ بن جبل نظر .

* مسند أبى داود الطيالسى : (ص ٧٧ رقم : ٥٦٨) .

من طريق عمرو بن أبى حكيم ، عن عبيد الله بن أبى بردة ، عن يحيى بن يعمر قال : أتى معاذ ابن جبل فى رجل قد مات على غير الإسلام ، وترك ابنة مسلماً فَوَرَّثَهُ منه معاذ ، وقال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الإسلام يزيد ولا ينقص » .

قال البيهقى : كذا رواه شعبه (السنن الكبرى ٦ / ٣٥٤) .

أما عن معاوية :

فقد روى سعيد بن منصور فى سننه عن هشيم ، عن داود ، عن الشعبي قال : بلغ معاوية أن ناساً من العرب منعهم من الإسلام مكان ميراثهم من آبائهم ، فقال معاوية : نرثهم ولا يرثونا . فقال مسروق بن الأجدع : « ما أحدث فى الإسلام قضاء أعجب منه » .

[سنن سعيد ١ / ٨٦ - كتاب الفرائض - باب لا يتوارث أهل ملتين . (رقم ١٤٥) أخرجه الداريمى من طريق حماد بن سلمة ، عن داود [السنن ٢ / ٣٧٠ نشر دار إحياء السنة النبوية] .

وروى سعيد ، عن هشيم ، عن مجالد ، عن الشعبي قال : جاء رجل إلى معاوية فقال : أرايت الإسلام يضرنى أم ينفعنى ؟ قال : بل ينفعك ، فما ذاك ؟ قال : إن أباه كان نصرانياً ، فمات أبوه على نصرانيته وأنا مسلم ، فقال إخوتى وهم نصارى : نحن أولى بميراث أبينا منك .

فقال معاوية : أيتنى بهم ، فأتاه بهم . فقال : أنتم وهو فى ميراث أبيكم شرع سواء ، وكتب إلى زياد : أن ورث المسلم من الكافر ، ولا تورث الكافر من المسلم ، فلما انتهى كتابه إلى زياد - أرسل إلى شريح فأمره أن يورث المسلم من الكافر ، ولا يورث الكافر من المسلم .

وكان شريح قبل ذلك لا يورث الكافر من المسلم ، ولا المسلم من الكافر ، فكان إذا قضى بذلك قال : هذا قضاء أمير المؤمنين .

[سنن سعيد بن منصور ١ / ٨٦ - ٨٧ - كتاب الفرائض - باب لا يتوارث أهل ملتين . (رقم ١٤٦) .

قال البيهقى : ترك - أى الشافعى - وتركوا قول معاذ بن جبل ومعاوية بن أبى سفيان ومن تابعهم ؛ منهم سعيد بن المسيب ، ومحمد بن على بن الحسين وغيرهما فى توريث المسلم من أهل الكتاب لظاهر قوله : « لا يرث المسلم الكافر » وإن كان يحتمل أن يكون أراد به الكفار من أهل الأوثان . (المعرفة ٥ / ٦٩) .

ما وصفنا أو بعضهم ؛ لأنه يحتمل لهم ما احتمل لك ، بل لهم شبهة ليست لك بتحليل ذبائح أهل الكتاب ونسائهم ؟ قال : لا يحل له ذلك ، قلنا : ولم ؟ قال : لأنهم داخلون في الكافرين ، وحديث النبي ﷺ جملة .

قلنا : فكذلك المرتد داخل في جملة الكافرين .

[٣] باب من قال : لا يورث أحد حتى يموت

قال الشافعي رحمه الله : قال الله جل وعز : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وقال جل وعز : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٢] ، وقال عز وعلا : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٢] .

وقال النبي ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر » (١) .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وكان معقولا عن الله عز وجل ، ثم عن رسول الله ﷺ ثم في لسان العرب ، وقول عوام أهل العلم ببلدنا : أن امرأ لا يكون موروثا أبداً حتى يموت ، فإذا مات كان موروثا . وأن الأحياء خلاف الموتى ، فمن ورث حياً دخل عليه - والله أعلم - خلاف حكم الله عز وجل وحكم رسوله ﷺ . فقلنا والناس معنا بهذا لم يختلف في جملته ، وقلنا به في المفقود ، وقلنا : لا يقسم ماله حتى يعلم يقين وفاته .

[١٧٥٤] وقضى عمر وعثمان في امرأته أن (٢) تربيص أربع سنين ، ثم تعتد أربعة

(١) سبق برقم [١٧٤٨] .

(٢) في (ت ، ب) : « بأن » ، وما أثبتناه من (م ، ص) . وقوله : « في امرأته » أي امرأة المفقود .

[١٧٥٤] * ط : (٢ / ٥٧٥) (٢٩) كتاب الطلاق - (٢٠) باب عدة التي تفقد زوجها - عن يحيى بن سعيد ،

عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال : أيما امرأة فقدت زوجها ، فلم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ، ثم تحل .

وقد رواه الشافعي عن مالك في كتاب اختلاف مالك والشافعي . دون قوله : « ثم تحل » ، ثم قال : والحديث الثابت عن عمر وعثمان في امرأة المفقود مثل ما روى مالك عن ابن المسيب عن عمر ، وزيادة : فإذا تزوجت فقدم زوجها قبل أن يدخل بها زوجها الآخر كان أحق بها .

قال البيهقي : ورواه يونس بن يزيد ، عن الزهري ، وزاد فيه قال : وقضى بذلك عثمان بن عفان بعد عمر رضي الله عنه . (٧ / ٤٤٥ من السنن الكبرى) .

ورواه أبو عبيد في كتابه عن محمد بن كثير ، عن الأوزاعي ، عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب أن عمر وعثمان رضي الله عنهما قالوا : امرأة المفقود تربيص أربع سنين ، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ، ثم

أشهر وعشراً . وقد يفرق بين الرجل والمرأة بالمعجز عن إصابتها . ونفرق نحن بالمعجز عن نفقتها ، وهاتان سببا ضرر ، والمفقود قد يكون / سبب ضرر أشد من ذلك ، فعاب بعض المشركين القضاء في المفقود وفيه قول عمر وعثمان ، وما وصفنا مما / يقولون فيه بقولنا ويخالفونا . وقالوا : كيف يقضى لامراته بأن يكون ميتاً بعد مدة ولم يأت يقين موته ؟ ثم دخلوا في أعظم مما عابوا خلاف الكتاب والسنة ، وجملة ما عابوا ، فقالوا في الرجل يرتد^(١) في ثغر من ثغور المسلمين فليحق بمسْلَحَةٍ^(٢) من مسالِح المشركين فيكون قائماً فيها يترهب ، أو جاء إلينا مقاتلاً يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ، وتحل ديونه ، ويعتق مدبروه ، وأمها ت أولاده ، ويحكم عليه حكم الموتى في جميع أمره ، ثم يعود لما حكم به^(٣) عليه فيقول فيه قولاً متناقضاً^(٤) خارجاً كله من أقاويل الناس والقياس والمعقول .

قال الشافعي : فقال ما وصفت بعض من هو أعلمهم عندهم ، أو كأعلمهم ، فقلت له ما وصفت ، وقلت له : أسألك عن قولك ، فقد زعمت أن حراماً أن يقول أحد أبداً قولاً ليس خبراً لازماً أو قياساً ، أقولك في أن يورث المرتد وهو حي إذا لحق بدار الكفر خبراً أو قياساً ؟ فقال : أما خبر فلا ، فقلت : فقياس ؟ قال : نعم ، من وجه . قلت : فأوجدنا ذلك الوجه ، قال : ألا ترى أنه لو كان معي في الدار وكنت قادراً عليه قتلته ؟ فقلت^(٥) : فإن لم تكن قادراً عليه فقتله^(٦) ، أفمقتول هو أم ميت بلا قتل ؟ قال : لا ، قلت : فكيف حكمت عليه حكم الموتى وهو غير ميت ؟ أو رأيت لو كانت / علتك^(٧)

(١) « يرتد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ب) .

(٢) المسْلَحَةُ : الثغر . (القاموس) .

(٣) « به » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٤) في (م) : « مناقضا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٥) « فقلت » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .

(٦) في (ت) : « فقتله » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٧) في (ص ، م) : « كان عليك » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

تنكح .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ٤٠٠) كتاب الطلاق - باب الحكم في امرأة المفقود - عن هشيم ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب ، عن عمر أنه قال : تربص امرأة المفقود أربع سنين ، ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها ، وتزوج إن شاءت . (رقم ١٧٥٣) .

وعن سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن يحيى بن جعدة أن رجلاً انتسفت الجن على عهد عمر رضي الله عنه ، فلبث ما شاء الله أن يلبث ، ثم إن امرأته أتت عمر بن الخطاب فأمرها أن تربص أربع سنين ، فلما لم يحن أمر وليه أن يطلقها ، ثم أمرها أن تعتد ، فإذا انقضت عدتها وجاء زوجها خير بينهما وبين الصداق . (رقم ١٧٥٤) .

وفي رواية عنده أن زوجها جاء ، فخيره عمر ، فاخترت امرأته ، فردها إليه . (رقم ١٧٥٤) .

بأنك (١) لو قدرت عليه في حاله تلك قتله (٢) ، فجعلته في حكم الموتى ، فكان هارباً في بلاد الإسلام مقيماً على الردة دهرًا من دهره ، أنقسم ميراثه ؟ قال : لا ، قلت : فأسمع عليك بأنك لو قدرت عليه قتله . قال : فإن لم تقدر عليه حكم عليه حكم الموتى كانت (٣) باطلاً عندك ، فرجعت إلى الحق عندك في ألا تقتله إذا كان هارباً في بلاد الإسلام ، وأنت لو قدرت عليه قتله . ولو كانت عندك حقاً فتركت (٤) الحق في قتله إذا كان هارباً في بلاد (٥) الإسلام ، قلت : فالمسلم يلحق بدار الكفر (٧) ، أنقسم (٨) ميراثه إذا كان في الموت ؟ قال : نعم . قلت : فإلما قسمت ميراثه بلحوقه بدار الكفر (٦) دون دار لا يجرى عليه فيها الحكم ؟ قال : لا . قلنا : فالدار لا تمت أحدًا ، ولا تحييه ، فهو حى حيث كان حيًا ، وميت حيث كان ميتًا . قال : نعم ، قلنا : أفستترك على أحد أبدًا بشيء من جهة الرأي أقبح من أن تقول : الحى ميت ؟ أرايت لو تابعتك (٩) أحد على أن تزعم أن حيًا يقسم ميراثه ما كان يجب عليك أن من تابعتك (١٠) على هذا مغلوب على عقله ، أو غبي (١١) لا يسمع منه ، فكيف إذا كان الكتاب والسنة يدلان معاً مع دلالة المعقول على خلافكما معاً ؟

قال الشافعي : وقلت له : عبتم على من قال قول عمر وعثمان في امرأة المفقود ، ومن أصل ما تذهبون كما (١٢) تزعمون أن الواحد من أصحاب رسول الله ﷺ إذا قال قولاً كان قوله غاية (١٣) ينتهى إليها .

[١٧٥٥] وقبلتم عن عمر أنه قال : إذا أرخيت الستور وجب المهر والعدة ، ورددتهم

-
- (١) في (م) : « قاتل » وهو خطأ ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ص) .
 (٢) في (ب) : « فقتله » ، وما أثبتاه من (م ، ص ، ت) .
 (٣) في (م) : « كان » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ت) .
 (٤) في (م) : « فقتل » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ت) .
 (٥) في (م ، ت) : « دار » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .
 (٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (م ، ص) ، وأثبتاه من (ت ، ب) .
 (٨) في (ت ، م) : « يقسم » ، وفي (ب) : « أيقسم » ، وما أثبتاه من (ص) .
 (٩ ، ١٠) في (م ، ص) : « بابعك » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .
 (١١) في (ص ، م) : « عى » وهى ساقطة من (ت) ، وما أثبتاه من (ب) .
 (١٢) في (ت) : « تذهبون إليه كما » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، م) .
 (١٣) في (ص) : « عليه » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، م) .

[١٧٥٥] * ط : (٢ / ٥٢٨) (٢٨) كتاب النكاح - (٤) باب إرخاء الستور - عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب : أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل أنه إذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق . (رقم ١٢) .

هذا وقد رواه الشافعي عن مالك في كتاب اختلاف مالك والشافعي بلفظ الموطأ .

على من تأول الآيتين : وهما قول الله عز وجل : ﴿ وَإِنْ طَلَقْتُمْوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ ﴾

[البقرة : ٢٣٧]

وقوله (١) : ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَعُدُّوهَا﴾ [الاحزاب : ٤٩] (٢) .

وقد روى هذا عن ابن عباس وشريح (٣) . وذهبنا (٤) إلى أن الإرخاء والإغلاق لا يصنع شيئاً إنما يصنعه المسيس ، فكيف لم تميزوا لمن تأول على قول عمر وقال بقول ابن عباس ؟ وقتلتم : عمر في إمامته أعلم بمعنى القرآن ، ثم امتنعتم من القبول عن عمر وعثمان القضاء في امرأة المفقود ، وهما لم يقضيا في ماله بشيء علمناه ، وقتلتم : لا يجوز أن يحكم عليه حكم الموتى (٥) قبل أن تستيقن وفاته ، وإن طال زمانه .

وإن (٦) زعمتم أنكم تحكمون على رجل حكم الموت وأنت على يقين من حياته في طرفه عين ، فقلل ما (٧) رأيتم عبت على أحد من (٨) الأخبار التي يُتَهَمُ (٩) إليها / شيئاً قط ، إلا قلتم من جهة الرأي بمثله وأولى أن يكون معيباً ، فأى جهل أبين من أن تعيب

1/197
ت

(١) وقوله : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٢) وهى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَعُدُّوهَا﴾ .

(٣) سيروى الإمام الشافعى هذا بإسناده فى كتاب الدعوى والبيئات - قال :

أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن ليث بن أبى سليم ، عن طاوس ، عن ابن عباس قال : ليس لها إلا نصف المهر .

أى الذى لم يصب المرأة ، وإنما أغلق باباً أو أرخى سترًا ، وهما يتصادقان أنه لم يمسا .

ورواه أوضح من هذا فى كتاب العدد - باب لا عِدَّة على التى لم يدخل بها زوجها ، بهذا الإسناد أن ابن عباس رضي الله عنه قال فى الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسا ، ثم يطلقها : ليس لها إلا نصف الصداق ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ وَإِنْ طَلَقْتُمْوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً نِصْفَ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ .

أما الأثر عن شريح فقد رواه بإسناده البيهقى :

* السنن الكبرى : (٧ / ٢٥٥) كتاب الصداق - باب الرجل يخلو بامرأته ، ثم يطلقها قبل المسيس - من طريق سعيد بن منصور ، عن هشيم ، عن إسماعيل بن أبى خالد ، عن الشعبي : أن عمرو بن نافع طلق امرأته ، وكانت قد أدخلت عليه ، فزعم أنه لم يقربها ، وزعمت أنه قد قربها ، فخاصمته إلى شريح ، فصدر شريح بيمين عمرو : بالله الذى لا إله إلا هو ما قربها ، وقضى عليه بنصف الصداق .

ومن طريق الثورى عن إسماعيل ومغيرة ، عن الشعبي ، عن شريح أن رجلاً تزوج امرأة ، فأغلق الباب وأرخى الستر ، ثم طلقها ، ولم يمسا ، فقضى شريح بنصف الصداق .

(٤) فى (ت) : « وذهب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٥) فى (ص) : « المتوفى » ، وما أثبتناه من (م ، ب ، ت) .

(٦) فى (ت ، ب) : « ثم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) فى (ص ، م) : « فليقل ما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٨) فى (ت ، ب) : « فى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٩) فى (ب) : « انتهى » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

من (١) الخبر الذى هو عندك (٢) فيما تزعم ؟ غاية ما تقول من جهة رأى ما عبت منه أو مثله . وقلت لبعضهم : رأيت قولك لو (٣) لم يُعَبَّ بخلاف كتاب ، ولا سنة ، ولا إجماع ، ولا قياس ، ولا معقول ، وسكت لك عن هذا كله ، ألا يكون قولك / معيياً بلسانك ؟

قال : وأين ؟ قلت : رأيت إذا كانت الردة واللعوق بدار الحرب يوجب عليه حكم الموت ، لم زعمت أن القاضى إن فرط ، أو لم يرفع ذلك إليه حتى يمضى سنين وهو فى دار الحرب ، ثم رجع قبل أن يحكم القاضى مسلماً أنه على أصل ملكه ؟ ولم زعمت أن القاضى إن حكم فى طرفه عين عليه بحكم الموت (٤) ثم رجع مسلماً كان الحكم ماضياً فى بعض دون بعض ؟ ما زعمت أن حكم الموت (٥) يجب عليه بالردة واللعوق بدار الحرب ؛ لأنك لو زعمت ذلك ، قلت : لو رجع مسلماً أنفذ عليه الحكم لأنه وجب ، ولا زعمت أن الحكم إذا أنفذ عليه ورجع مسلماً رد الحكم فلا ينفذ . فأنت زعمت أن (٦) ينفذ بعضاً ويرد بعضاً .

قال : وما ذلك ؟ قلت : زعمت أنه يعتق مدبروه وأمهات أولاده ، ويعطى غريمه الذى حقه إلى ثلاثين سنة حالاً ، ويقسم ميراثه ، فيأتى مسلماً ومدبروه وأمهات أولاده وماله قائم فى يدى غريمه يقر به ويشهد عليه ، ولا يرد من هذا شيئاً وهو ماله بعينه ، فكل مال فى يدى الغريم ماله بعينه . وتقول : لا ينقض الحكم ، ثم تنزع ميراثه من يدى ورثته ، فكيف نقضت بعض الحكم دون بعض ؟ فإن (٧) قلت : هو ماله بعينه لم تحلل له مدبروه وأمهات أولاده بأعيانهم . ثم زعمت أنه ينقض الحكم للورثة ، وأنه إن (٨) استهلك بعضهم (٩) ماله وهو موسر لم يغرمه إياه ، وإن لم يستهلكه بعضهم (١٠) أخذته ممن لم يستهلكه ، هل يستطيع أحد كمل عقله وعلمه لو تخاطأ أن يأتى بأكثر من هذا فى الحكم بعينه ؟ رأيت من نسبتم إليه الضعف من أصحابنا وتعطيل النظر ؟ وقلتم : إنما يتخرص فيلقى ما جاء على لسانه ، هل كان تعطيل النظر (١١) يدخل عليه أكثر من

(١) فى (ت ، ب) : « فى » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٢) فى (ص) : « عدل » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، م) .

(٣) « لو » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، م) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتاه من (ب ، ت ، ص) .

(٦) فى (ص ، م ، ت) : « فإن زعمت أنه » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٧) فى (ب) : « قال » ، وما أثبتاه من (ص ، م ، ت) .

(٨) فى (ت) : « لو » ، وما أثبتاه من (ص ، م ، ب) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ت ، م ، ب) .

(١١) فى (م ، ص) : « الحكم » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

خلاف كتاب وسنة ، فقد جمعتهما جميعاً أو خلاف معقول ، أو قياس ، أو تناقض قول ، فقد جمعته كله ، فإن كان أخرجك عند نفسك من أن تكون ملوماً (١) على هذا أنك أثبتته (٢) وأنت تعرفه ، فلا أحسب لمن أتى ما ليس له وهو يعرفه عنراً عندنا ؛ لأنه إذا لم يكن للجاهل بأن يقول من قبل أنه يخطئ ولا يعلم ، فأحسب العالم غير معذور بأن يخطئ وهو يعلم .

قال الشافعي : فقال : فما تقول أنت ؟ فقلت : أقول (٣) : إني أقف (٤) ماله حتى يموت ، فأجعله فيئاً ، أو يرجع إلى الإسلام فأرده إليه ، ولا أحكم بالموت على حي فيدخل على (٥) بعض ما دخل عليك .

[٤] / باب رد الموارث

ب/٥٤٧
ص

قال الشافعي رحمه الله : قال الله عز وجل : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وقال عز وجل : ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وقال : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دِينَ ﴾ [النساء : ١٢] ، وقال تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾ [النساء : ١٢] ، وقال عز اسمه : ﴿ وَلَا يُؤْتِيهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ آبَاؤُهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ [النساء : ١١] .

قال الشافعي رحمه الله : فهذه الآي (٦) في الموارث كلها تدل على أن الله جل وعز انتهى بمن سمى له فريضة إلى شيء ، فلا ينبغي لأحد أن يزيد من انتهى الله به إلى شيء غير ما انتهى به (٧) ولا ينقصه ، فبذلك قلنا : لا يجوز رد الموارث .

- (١) في (ت) : « معلوماً » ، وما أثبتاه من (ب) ، م ، ص) .
(٢) في (ب) : « أبديته » ، وما أثبتاه من (ت) ، م ، ص) .
(٣) « أقول » : ساقطة من (م) ، ص) ، وأثبتناها من (ت) ، (ب) .
(٤) في (ص) ، م) : « إني لم أقف » ، وما أثبتاه من (ت) ، (ب) .
(٥) « على » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب) ، م ، ص) .
(٦) « فهذه الآي » : سقط من (ت) ، وأثبتاه من (ب) ، م ، ص) .
(٧) في (ت) : « انتهى الله عز وجل به » ، وما أثبتاه من (ب) ، م ، ص) .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ترك الرجل أخته أعطيتها نصف ما ترك وكان ما بقي للعصبة ، فإن لم تكن عصبة فلمواله الذين أعتقوه ، فإن لم يكن له موال أعتقوه كان النصف مردوداً على جماعة / المسلمين من أهل بلده ، ولا تزداد أخته على النصف ، وكذلك لا يرد على وارث ذى قرابة ، ولا زوج (١) ، ولا زوجة له فريضة ، ولا تجاوز بذى فريضة فريضته ، والقرآن - إن شاء الله - يدل على هذا ، وهو قول زيد بن ثابت ، وهو (٢) قول الأكثر ممن لقيت من أصحابنا .

١٩٧/ب
ت

[٥] باب الخلاف في رد الموارث .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فقال لى بعض الناس : إذا ترك الميت أخته ولا وارث له غيرها ولا مولى ، أعطيت الأخت المال كله ، قال : فقلت لبعض من يقول هذا : إلى أى شيء ذهبتم ؟ قال : ذهبنا إلى أن رويانا عن على بن أبى طالب عليه السلام وابن مسعود رد الموارث ، فقلت له : ما هو عن واحد منهما فيما علمته بثابت ، ولو كان ثابتاً كنت قد تركت عليهما (٣) أقاويل لهما فى الفرائض غير قليلة لقول زيد بن ثابت ، فكيف إن كان زيد لا يقول بقولهما (٤) : لا يرد الموارث ، لم لم تتبعه دونهما كما اتبعته دونهما فى غير هذا من الفرائض ؟

١/٥٤٨
ص

قال الشافعي رحمته الله : فقال : فدع هذا ، / ولكن أرايت إذا اختلف القولان فى رد الموارث ، أليس يلزمنا أن نصير إلى أشبه القولين بكتاب الله عز وجل ؟ قلنا : بلى ، قال : فعدهما خالفاه ، فى (٥) أى القولين أشبه بكتاب الله تبارك وتعالى ؟ قلنا : قول زيد بن ثابت لا شك إن شاء الله ، قال : وأين الدلالة على موافقة قولك (٦) فى كتاب الله عز وجل (٧) دون قولنا ؟ قلت : قال الله عز وجل (٨) : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وقال (٩) :

- (١) « ولا زوج » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .
- (٢) « هو » : ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .
- (٣) فى (م ، ص) : « عليها » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٤) فى (ص) : « لا يقولها » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٥) « فى » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، م) .
- (٦) فى (ت) : « علمكم » ، وفى (ب) : « قولكم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
- (٧) ما بين الرقمين سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .
- (٩) « وقال » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

﴿وَأِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء : ١٧٦] ، فذكر الاخت منفردة (١) / فأنتهى بها إلى النصف ، وذكر الأخ منفرداً فأنتهى به إلى الكل ، وذكر الأخ والاخت مجتمعين فجعلها (٢) على النصف من الأخ في الاجتماع ، كما جعلها في الانفراد . أفرايت إن أعطيتها الكل منفردة أليس (٣) قد خالفت حكم الله تبارك وتعالى نصاً (٤) ؟ لأن الله عز وجل انتهى بها إلى النصف ، وخالفت معنى حكم الله إذ سويتها به ، وقد جعلها الله تعالى معه على النصف منه .

قال الشافعي : فقلت له : فأى الموارث كلها تدل على خلاف رد الموارث ، قال : فقال : أرايت إن قلت : لا أعطيها النصف الباقي ميراثاً ؟ قلت له : فقل ما شئت ، قال (٥) : أراها موضوعة (٦) ، قلت : فإن رأى غيرك غيرها موضوعة (٧) فأعطاهما جارة له محتاجة ، أو جاراً له محتاجاً ، أو غريباً محتاجاً ؟ قال : فليس له ذلك . قلت : ولا (٨) لك ، بل هذا أعذر منك ، هذا لم يخالف حكم الكتاب نصاً وإنما خالف قول عوام المسلمين (٩) ؛ لأن عواماً منهم يقولون : هو لجماعة المسلمين .

[٦] / باب الموارث

١/ ٥٦٣
ص

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : قال الشافعي رحمته الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿وَنَادَى نُوحٌ ابْنَهُ وَكَانَ فِي مَعْزِلٍ يَا بُنَيَّ ﴿١﴾ [هود : ٤٢] ، وقال عز وجل : ﴿وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ لِأَبِيهِ آزَرَ﴾ [الأنعام : ٤] فنسب إبراهيم إلى أبيه وأبوه كافر ، ونسب ابن نوح إلى أبيه نوح وابنه كافر ، وقال الله عز وجل لنبيه ﷺ في زيد بن حارثة : ﴿ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ﴾ [الأحزاب : ٥] ، وقال تبارك وتعالى : ﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ ﴿٢﴾ [الأحزاب : ٣٧] فنسب الموالى نسيين (١٠) : أحدهما إلى الآباء ، والآخر إلى الولاء ، وجعل الولاء بالنعمة .

- (١) في (م ، ص) : « مفردة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٢) في (ص ، م) : « فجعلهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٣) « أليس » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .
- (٤) في (ت) : « نصفاً » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .
- (٥) في (ص ، م) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٦ - ٧) في (ص) : « موصوفة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) ، ولم أفهم لها على الحاليين معنى .
- (٨) « لا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .
- (٩) في (ص) : « الناس » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (١٠) في (م) : « يشيئين » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

[١٧٥٦] وقال رسول الله ﷺ : « ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط . قضاء الله أحق وشرطه أوثق ، وإنما الولاء لمن أعتق » . فبين رسول الله ﷺ أن الولاء إنما يكون للمعتق .

[١٧٥٧] قال : وروى عن رسول الله ﷺ / أنه قال : « الولاء (١) لُحمة كلحمة

(١) في (م) : « أن الولاء » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

[١٧٥٦] روى الشافعي هذا الحديث في كتاب الوصايا ، في باب الولاء والخلف - عن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه ، عن عائشة ، وفيه قصة شراء عائشة لبريرة التي كانت سبباً لهذا الحديث .

* ط : (٢ / ٧٨٠) (٨٠) كتاب العتق والولاء - (١٠) باب مصير الولاء لمن أعتق . (رقم ١٧) .

* خ : (٢ / ١٠٦) (٣٤) كتاب البيوع - (٧٣) باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحمل - عن عبد الله ابن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢١٦٨) .

* م : (٢ / ١١٤٢ - ١١٤٣) (٢٠) كتاب العتق - (٢) باب إنما الولاء لمن أعتق - من طريق محمد بن العلاء الهمداني ، عن أبي أسامة ، عن هشام بن عروة نحوه . (رقم ٨ / ١٥٠٤) .

[١٧٥٧] أخرجه الشافعي بإسناده في كتاب الوصايا - باب الولاء والخلف ؛ قال : أخبرنا محمد بن الحسن ، عن يعقوب [يعني أبا يوسف] عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر عن النبي ﷺ : « الولاء لُحمة كلحمة النسب ، لا يباع ولا يوهب » .

قال الحافظ البيهقي في السنن الكبرى بعد روايته هذا الحديث عن الشافعي : كذا رواه محمد بن الحسن الفقيه ، عن يعقوب أبي يوسف القاضي ، عن عبد الله بن دينار .

ثم روى بإسناده عن أبي بكر النيسابوري عقيب هذا الحديث قوله : هذا خطأ ؛ لأن الثقات لم يرووه هكذا ، وإنما رواه الحسن مرسلاً .

ثم رواه من طريق يزيد بن هارون ، عن هشام بن حسان ، عن الحسن قال : قال رسول الله ﷺ : « الولاء لُحمة كلحمة النسب ، لا يباع ولا يوهب » .

ومن رواه بهذا اللفظ أيضاً ضمرة ، عن سفيان ، عن عبد الله بن دينار عن النبي ﷺ :

[والمحفوظ عن الثوري ، عن عبد الله بن دينار : نهى عن بيع الولاء وهبته] .

قال البيهقي : قد رواه إبراهيم بن محمد بن يوسف الفريابي ، عن ضمرة كما رواه الجماعة : « نهى ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته » فكان الخطأ وقع من غيره [أي من غير ضمرة] .

وروى البيهقي بسنده عن يحيى بن سليم ، عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن النبي ﷺ قال : « الولاء لُحمة كلحمة النسب ، لا يباع ولا يوهب » .

قال البيهقي : هذا وهم من يحيى بن سليم أو من دونه في الإسناد والمتن جميعاً ؛ فإن الحافظ إنما رَوَاهُ عن عبيد الله بن عمر ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته . (السنن الكبرى ٥ / ٢٩٢ - ٢٩٣) .

هذا وقد رواه ابن حبان في صحيحه من طريق بشر بن الوليد ، عن أبي يوسف ، عن عبيد الله بن عمر عن عبد الله بن دينار بلفظ الشافعي . [الإحسان ١١ / ٣٢٣ - ٣٢٤ - كتاب البيوع - باب البيع المنهى عنه . ذكر الزجر عن بيع الولاء ، وعن هبته] .

وكذلك رواه محمد بن الحسن في كتاب الولاء له عن أبي يوسف ، عن عبيد الله بن عمر عن عبد الله بن دينار .

ولهذا قال البيهقي : كان الشافعي حدث به من حفظه فَنَسِيَ عبيد الله بن عمر من إسناده . =

النسب^(١) ، لا يباع ولا يوهب .

فدل الكتاب والسنة على أن الولاء إنما يكون بمتقدم فعل من المعتق ، كما يكون النسب بمتقدم ولاد من الأب ، ألا ترى أن رجلاً لو كان لا أب له يعرف ، جاء رجلاً فسأله أن ينسبه إلى نفسه ورضى ذلك الرجل ، لم يجز أن يكون له ابناً أبداً ، فيكون مدخلا به على عاقلته مظلمة في أن يعقلوا عنه ، ويكون ناسباً إلى نفسه غير من ولد ؟

[١٧٥٨] وإنما قال رسول الله ﷺ : « الولد للفراش » وكذلك إذا لم يعتق الرجل الرجل لم يجز أن يكون منسوباً إليه بالولاء ، فيدخل على عاقلته المظلمة في عقلم عنه ، وينسب إلى نفسه ولاء من لم يعتق ، وإنما قال رسول الله ﷺ : « الولاء لمن أعتق » فبين في قوله : « إنما الولاء لمن أعتق »^(٢) أنه لا يكون الولاء إلا لمن أعتق^(٣) . أو لا ترى أن

(١) الولاء لُحْمَةٌ كَلْحَمَةِ النِّسْبِ : معنى الحديث : المخالطة في الولاء ، وأنها تجري مجرى النسب في الميراث ، كما تخالط اللُحْمَةُ سَدَى الثوب حتى يصيرا كالشيء الواحد ؛ لما بينهما من المداخلة الشديدة (النهاية) .
(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، م) .

= ثم قال البيهقي : وهذا اللفظ بهذا الإسناد غير محفوظ . [أى شاذ] (المعرفة ٥٠٧ / ٧) .
هذا وقد رواه الحاكم في المستدرک (٤ / ٣٤١) - من طريق الشافعي وقال : صحيح الإسناد .
كما رواه من طريق محمد بن مسلم الطائفي عن إسماعيل بن أمية ، عن نافع ، عن ابن عمر مثل لفظ أبي يوسف (٤ / ٣٤١) .
قال الألباني : ورجاله ثقات رجال مسلم غير أن الطائفي فيه ضعف من قبل حفظه ... لكن تابعه يحيى بن سليم الطائفي ، وهو مثله في الحفظ ، وقد احتج به الشيخان فأحدهما يقوى الآخر . (الإرواء ١٠٩ - ١١٠) .

وله شاهد من حديث على أخرجه البيهقي - من طريق عباس بن الوليد النرسي عن سفيان ، عن ابن أبي نجيح ، عن مجاهد ، عن علي بن أبي طالب : أن رسول الله ﷺ قال : « الولاء بمنزلة النسب لا يباع ولا يوهب » .

قال الألباني : وهذا إسناد قوى كالشمس وضوحاً .
وإذا أضفنا إلى ذلك حديث ابن عمر في الصحيحين والموطأ : « نهى ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته » فإننا نقول : إن الحديث صحيح بمجموع هذه الطرق ؛ المتابعة ، والشاهدة ، والموصولة ، والمرسلة ؛ والله تعالى أعلم .

[١٧٥٨] متفق عليه من حديث أبي هريرة وعائشة رضيتما :

* خ : (٤ / ٢٥٤) (٨٦) كتاب الخلود - (٢٣) باب للعاهر الحجر - عن آدم ، عن شعبة ، عن محمد ابن زياد ، عن أبي هريرة مرفوعاً : « الولد للفراش ، وللعاهر الحجر » (رقم ٦٨١٨) .

ومن طريق الليث ، عن ابن شهاب ، عن عروة عن عائشة به ، وفيه قصة (رقم ٦٨١٧) .

* م : (٢ / ١٠٨١) (١٧) كتاب الرضاع - (١٠) باب الولد للفراش وتوفى الشبهات - من طريق ابن شهاب عن ابن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة به . (رقم ١٤٥٨ / ٣٧) .

وعن الليث به . (رقم ١٤٥٧ / ٣٦) .

رجلا لو أمر ابنه أن ينتسب (١) إلى غيره ، أو يتنفي من نسبه ، وتراضيا على ذلك ، لم تنقطع أبوته عنه بما أثبت الله عز وجل لكل واحد منهما على صاحبه ؟ أو لا ترى أنه لو أعتق عبداً له ثم أذن له بعد العتق أن يوالى من شاء ، أو يتنفي من ولايته ، ورضى بذلك المَعْتَقُ ، لم يكن لواحد منهما أن يفعل ذلك ؛ لما أثبت الله عليه من النعمة ؟ فلما كان المولى فى المعنى الذى فيه النسب ثبت الولاء بمقدم المنة ، كما ثبت النسب بمقدم الولادة ، لم يجوز أن يفرق بينهما أبداً إلا بسنة أو إجماع من أهل العلم ، وليس فى الفرق بينهما فى هذا المعنى سنة ولا إجماع .

قال الشافعى رحمه الله عليه : قد حضرني جماعة من أصحابنا من الحجازيين وغيرهم فكلمنى رجل من غيرهم بأن قال : إذا أسلم الرجل على يدى رجل فله ولاؤه إذا لم يكن له ولاء نعمة ، وله أن يوالى (٢) من شاء ، وله أن يتقل بولائه ما لم يعقل عنه ، فإذا عقل عنه لم يكن له أن يتقل عنه ، وقال لى : فما حجتك فى ترك هذا ؟ قلت : خلافه ما حكيت من قول الله عز وجل : ﴿ ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ ﴾ الآية [الاحزاب : ٥] ، وقول النبى ﷺ : « فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَن أَعْتَقَ » ، فدل ذلك على أن النسب يثبت بمقدم الولاد كما ثبت الولاء بمقدم العتق ، وليس كذلك الذى يسلم على يدى الرجل ، فكان النسب شبيهاً بالولاء ، والولاء شبيهاً بالنسب .

[١٧٥٩] فقال لى قائل : إنما ذهبت فى هذا إلى حديث رواه ابن موهب عن تميم

(١) فى (ص ، م) : « ينسب » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٢) فى (ص) : « والى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

[١٧٥٩] * ش : (٤ / ٢٤٢) (٨٥) كتاب الفرائض - (٢٢) باب إذا أسلم على يديه - قال البخارى : ويذكر عن

تميم الدارى رفعه قال : هو أولى الناس بحياه ومماته .

قال البخارى : واختلفوا فى صحة هذا الخبر .

قال ابن حجر فى الفتح : وصله البخارى فى تاريخه ، وأبو داود ، وابن أبى عاصم ، والطبرانى والباغندى فى مسند عمر بن عبد العزيز بالعننة كلهم من طريق عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال : سمعت عبيد الله بن موهب يحدث عمر بن عبد العزيز عن قبيصة بن ذؤيب ، عن تميم الدارى قال : يا رسول الله ، ما السنة فى الرجل يسلم على يدى رجل من المسلمين ؟ قال : « هو أولى الناس بحياه ومماته » .

قال البخارى : قال بعضهم : عن ابن موهب سمع تميماً ، ولا يصح ؛ لقول النبى ﷺ : « الولاء لمن أعتق » ... وقال الخطايب : ضعف أحمد هذا الحديث .

وأخرجه أحمد والدارمى والترمذى والنسائى من رواية وكيع وغيره ، عن عبد العزيز ، عن ابن موهب ، عن تميم ، وصرح بعضهم بسماع ابن موهب من تميم ، وأما الترمذى فقال : ليس إسناده بمتمصل (فتح ٤٦/١٢) .

الداري قلت : لا يثبت ، قال (١) : أفرأيت إذا كان هذا الحديث ثابتاً ، أ يكون مخالفاً لما رويت عن النبي ﷺ : « / الولاء لمن أعتق » . قلت : لا ، قال : فكيف تقول (٢) ؟ قلت : أقول (٣) : إن قول رسول الله ﷺ : « إنما الولاء لمن أعتق » ، ونهيه عن بيع الولاء وعن هبته ، وقوله : « الولاء لحمه كلحمه » (٤) النسب ، لا يباع ، ولا يوهب ، فيمن (٥) أعتق ؛ لأن العتق نسب والنسب لا يحول ، والذي يسلم على يدى الرجل ليس هو المنهى أن يحول ولاؤه ، قال : فهذا قلنا ، فما منعك منه إذا كان الحديثان محتملين ، أن يكون لكل واحد منهما وجه ؟ قلت : منعنى أنه ليس بثابت ، إنما يرويه عبد العزيز بن عمر عن ابن موهب عن تميم الداري ، وابن موهب ليس بالمعروف عندنا ولا نعلمه لقي تميمًا ، ومثل هذا لا يثبت عندنا ولا عندك ؛ من قبل أنه مجهول ، ولا نعلمه متصلاً .

[١٧٦٠] قال : فإن من حجتنا أن عمر قال فى المنبوذ : هو حر ولك ولاؤه ، يعنى

للذى التقطه .

- (١) فى (ص ، م) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
 (٢) « تقول » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، م) .
 (٣) « أقول » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .
 (٤) فى (م) : « أن الولاء كلحمه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .
 (٥) فى (م ، ص) : « فمن » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

= وقد جاءت رواية ابن أبى شيبه عن وكيع عن عبد العزيز بتصريح سماع ابن موهب من تميم .
 وقد أخرجه الحاكم فى المستدرک (٢ / ٢١٩) من طريق ابن موهب عن تميم ، ثم قال : صحيح الإسناد على شرط مسلم ، وأن عبد الله بن موهب بن زمعة مشهور ، وشاهده عن تميم حديث قبيصة ، ثم ذكر حديث قبيصة بسنده كشاهد له .

ونقل أبو زرعة الدمشقى فى تاريخه بسند له صحيح عن الأوزاعى أنه كان يدفع هذا الحديث ولا يرى له وجهًا ، وصحح هذا الحديث أبو زرعة الدمشقى وقال : هو حديث حسن المخرج متصل .
 والله تعالى أعلم . (تاريخ أبى زرعة ١ / ٥٧٠ - ٥٧١) (رقم ١٥٨٦ ، ١٥٨٧) .

[١٧٦٠] رواه الشافعى فى كتاب اختلاف مالك والشافعى - فى باب المنبوذ - عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن سنين أبى جميلة ؛ رجل من بنى سليم أنه وجد منبوذًا فى زمان عمر بن الخطاب ، فجاء به إلى عمر فقال : ما حملك على أخذ هذه النسمة ؟ قال : وجدتها ضائعة فأخذتها ، فقال عريفي : يا أمير المؤمنين ، إنه رجل صالح ، فقال : أكذلك ؟ قال : نعم . قال عمر : اذهب فهو حر ، وولاه لك ، وعلينا نفقته .

قال مالك : الأمر للمجتمع عليه عندنا فى المنبوذ أنه حر ، وأن ولائه للمسلمين .

* ط : (٢ / ٧٣٨) (٣٦) كتاب الأقضية - (٢٠) باب القضاء فى المنبوذ . (رقم ١٩) .

وفيه بقية كلام مالك : « هم يرثونه ويعقلون عنه » .

والعريف : هو الذى يعرف أمور الناس ، حتى يُعرف بها مَنْ فوقه عند الحاجة لذلك .

* خ : (٢ / ٢٥٧) (٥٢) كتاب الشهادات - (١٦) باب إذا ركب رجل رجلاً كفاء - قال البخارى : وقال

أبو جميلة : وجدت منبوذًا ، فلما رأتى عمر قال : « عسى الغَوَير أبومًا » كأنه يتهمنى ، قال عريفي : =

قلت : وهذا لو ثبت عن عمر حجة عليك ؛ لأنك تخالفه ، قال : ومن أين ؟ قلت : أنت تزعم أنه لا يوالى عن الرجل إلا نفسه بعد أن يعقل ، وأن له إذا والى عن نفسه أن يتنقل بولائه ما لم يعقل عنه ، فإن زعمت أن مولاة عمر عنه لأنه وليه جائزة عليه ، فهل لوصى اليتيم أن يوالى عنه ؟ قال : ليس ذلك له ، قلت : فإن زعمت أن ذلك للوالى دون الوصى ، فهل وجدته يجوز للوالى شيء فى اليتيم لا يجوز للوصى ؟ فإن زعمت أن ذلك (١) حكم من عمر والحكم لا يجوز عندك على أحد إلا بشيء يلزمه نفسه ، أو فيما لا بد له منه مما لا يصلحه غيره ، ولليتيم بد من الولاء (٢) . فإن قلت : هو حكم فلا يكون له أن يتنقل به ، فكيف يجوز أن يكون له / أن يتنقل إذا عقد على نفسه عقدًا ما لم يعقل عنه ، ولا يكون له أن يتنقل إن عقده عليه غيره ؟ قال : فإن قلت : (٣) هو أعلم بمعنى حديث رسول الله ﷺ ، قلت (٤) : ونعارضك بما هو أثبت عن ميمونة وابن عباس من هذا عن عمر بن الخطاب ، قال : وما هو ؟ قلت :

[١٧٦١] وهبت ميمونة ولاء بنى يسار لابن أختها عبد الله بن عباس فاتهبه .

فهذه زوج النبی ﷺ وابن عباس وهما اثنان ، قال : فلا يكون فى أحد ولو كانوا عددًا كثيرًا مع النبی ﷺ حجة ، قلنا : فكيف احتججت بأحد على النبی ﷺ ؟ قال : هكذا يقول بعض أصحابنا ، قلت : آيت أن تقبل هذا من غيرك ، فقال من حضرنا من المدنيين : هذه حجة ثابتة ، قال : فأنتم إن كنتم ترونها ثابتة فقد تخالفونها فى شيء ، قالوا : ما نخالفها فى شيء ، وما نزعم أن الولاء يكون إلا لذى نعمة .

قال الشافعى رحمه الله : فقال لى قائل اعتقد عنهم جوابهم : فأزعم أن للسائبة (٥) أن يوالى من شاء ، قلت : لا يجوز هذا إذا كان ما احتججنا به من الكتاب والسنة والقياس ، إلا أن يأتى فيه خبر عن النبی ﷺ ، أو أمر أجمع الناس عليه فنخرجه من جملة المعتقین اتباعًا .

(١) « ذلك » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (م ، ص ، ب) .

(٢) كذا فى جميع النسخ بدون جواب للشرط ، وربما الجواب هو : « والحكم لا يجوز عندك ... إلخ » وإن كان بالواو .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٥) السائبة : العبد يعتق على أن لا ولاء له - أى عليه . (القاموس وشرحه تاج العروس) .

= إنه رجل صالح . قال : كذلك ؟ اذهب وعلينا نفقته .

وقال فى (٨٥) كتاب الفرائض - (١٩) باب الولاء لمن أعتق ؟ وقال عمر : اللقيط حر .

« عسى الغوير أبوساً » : مثَّل يقال فيما ظاهره السلامة ويخشى منه العطب ، أو يضرب لما قد يجىء بالشر من معدن الخير ، وصار مثلاً لكل شيء يخاف أن يأتى منه الشر وأراد عمر أنه ربما زنى بأمه ، وادعى أنه لقيط .

[١٧٦١] * سنن سعيد بن منصور : (١ / ١١٧) كتاب الفرائض - باب النهى عن بيع الولاء وهبته - عن سفيان ، عن عمرو بن دينار : أن ميمونة وهبت ولاء سليمان بن يسار لابن عباس ، وكان مكاتبًا . (رقم ٢٨٠) .

[١٧٦٢] قال : فهم يروون أن حاطباً اعتق سائبة على ^(١) عهد رسول الله ﷺ ، قلنا : ونحن لا نمنع أحداً أن يعتق سائبة ، فهل رويت أن النبي ﷺ قال : ولاء السائبة إليه يوالى من شاء ؟ قال : لا ، قلت : فداخل هو فى معنى المعتقين ؟ قال : نعم ، قلت : أفيجوز أن يخرج وهو معتق من أن يثبت له وعليه الولاء ؟

[١٧٦٣] قال : فإنهم يروون أن رجلاً قتل سائبة فقضى عمر بعقله على القاتل ، فقال أبو القاتل : أرأيت لو قتل ابنى ؟ قال : إذا لا يغرم ، قال : فهو إذاً مثل الأرقم ، قال عمر : فهو مثل الأرقم ، فاستدلوا بأنه لو كانت له عاقلة بالولاء قضى ^(٢) عمر بن الخطاب على عاقلته ! قلت : فأنت إن كان هذا ^(٣) ثابتاً عن عمر محجوج ^(٤) به ، قال : وأين ؟ قلت : تزعم أن ولاء السائبة لمن أعتقه ، قال : فأعفى من ذا ، فإنما أقوم لهم بقولهم . قلت : فأنت تزعم أن من لا ولاء له من لقيط ومسلم وغيره إذا قتل إنساناً

- (١) « على » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، م ، ص) .
(٢) فى (ص ، م) : « فقضى » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
(٣) « هذا » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .
(٤) فى (ص) : « محجوجاً » ، وفى (ت) : « محجوجاً » بالنصب ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

[١٧٦٢] لم أشر عليه عند غير الشافعى .

وقد ذكره عنه البيهقى فى المعرفة (٧ / ٥١٦) .

[١٧٦٣] * ط : (٢ / ٨٧٦) (٤٣) كتاب العقول - (٢٤) باب ما جاء فى دية السائبة وجنائه - عن أبى الزناد ، عن سليمان بن يسار أن سائبة أعتقه بعض الحاج ، فقتل ابن رجل من بنى عائذ ، فجاء العائذى أبو المقتول إلى عمر بن الخطاب يطلب دية ابنه ، فقال عمر : لا دية له ، فقال العائذى : أرأيت لو قتله ابنى ؟ فقال عمر : إذا تخرجون دية ، فقال : هو إذاً كالأرقم ، إن يترك يلقم ، وإن يقتل ينقم . ويلاحظ أن السائبة هنا هو المقتول ، لا القاتل كما فى رواية الموطأ هذه . والأرقم : الحية التى فيها بياض وسواد ، أو حمرة وسواد . يلقم : أصله الأكل بسرعة .

ينقم : بكسر القاف ، من باب ضرب لغة القرآن ، وفى لغة بفتح القاف من باب تعب وهى أولى هنا بالسجع . ومعناه : إن تركت قتله قتلك ، وإن قتله كان له من يتقم منك ، وهو مثل من أمثال العرب مشهور ، قال ابن الأثير : كانوا فى الجاهلية يزعمون أن الجن تطلب نثار الجبان ، وهى الحية الدقيقة ، فربما مات قاتلها ، وربما أصابه خلل ، وهذا مثل فيمن يجتمع عليه شران ، لا يدرى كيف يصنع بهما .

* مصنف عبد الرزاق : (١٠ / ٧٨) كتاب العقول - باب جريرة السائبة - عن مالك عن أبى الزناد به . (رقم ١٨٤٢٥) .

وعن ابن جريج قال : زعم لى عطاه أن سائبة من سبب مكة أصابت إنساناً ... فذكر نحوه . (رقم ١٨٤٢٤) .

قضى بعقله على جماعة المسلمين لأن لهم ميراثه ، وأنت تزعم أن عمر لم يقض بعقله على أحد . قال : وهكذا يقول جميع المفتين ، قلت : أفيجوز لجميع المفتين أن يخالفوا عمر ؟ قال : لا ، هو عن عمر منقطع ليس بثابت ، قلت : فكيف / احتججت به ؟ قال : لم (١) أعلم لهم حجة غيره . قلت : فبئس ما قضيت على من قمت بحجته إذا كان احتج بغير حجة عندك .

قال : فعندك في السائبة شيء مخالف لهذا ؟ قلت : إن قبلت الخبر المنقطع فنعم .

[١٧٦٤] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرنا مسلم وسعيد عن ابن جريج ، عن عطاء : أن طارق بن الرُّقَّع أعتق أهل أبيات من أهل اليمن سواثب ، فانقلعوا عن بضعة عشر ألفا ، فذكر ذلك لعمر بن الخطاب فأمر أن تدفع إلى طارق ، أو إلى ورثة طارق (٢) .

قال الشافعي رحمه الله : فهذا إن كان ثابتاً يدلك على أن عمر يثبت ولأه السائبة لمن سببه .

[١٧٦٥] وهذا معروف عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه في تركه سالم الذي يقال له :

(١) في (ت ، ب) : « لا » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) في رواية البيهقي عن الشافعي قال : « أنا شككت في الحديث هكذا » أي : إلى طارق ، أو إلى ورثة طارق (السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٠) .

[١٧٦٤] روى الشافعي هذا الأثر عن سفيان ، عن ابن جريج في الخلاف في الولاء الآتي بعد قليل مع اختلاف قليل في اللفظ بما يبين أن معنى : « انقلعوا » أي ماتوا ؛ قال : أخبرنا سفيان ، عن ابن جريج ، عن عطاء بن أبي رباح أن طارق بن الرقّع أعتق أهل بيت سواثب ، فأتى بميراثهم ، فقال عمر بن الخطاب : أعطوه ورتة طارق ، فأبوا أن يأخذوا ، فقال عمر : فاجعلوه في مثلهم في الناس .

* مصنف عبد الرزاق : (٩ / ٢٧) كتاب الولاء - باب ميراث السائبة (رقم ١٦٢٢٦) .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ١٠٤) كتاب الفرائض - باب ميراث السائبة - عن هشيم ، عن أبي بشر ، عن عطاء بن أبي رباح أن رجلاً من أهل اليمن كان يقال له طارق بن الرقّع أعتق غلاماً له سائبة ، فمات غلامه ذلك وترك مالا ، فأتى به طارق فأبى أن يقبله ، فكتب يعلى بن أمية ، وهو على اليمن يومئذ إلى عمر بن الخطاب في ذلك ، فكتب إليه عمر أن ادفع إلى الرجل مال مولاه ، فإن قبله فذاك ، وإلا فاشتر به رقاباً فأعتقهم عنه ، فلما جاء الكتاب دعا الرجل فعرض عليه مال مولاه ، فأبى أن يقبله فاشترى به ست عشرة أو سبع عشرة رقبة فأعتقهم (رقم ٢٢٣) .

[١٧٦٥] رواه الشافعي مسنداً في باب الخلاف في الولاء قال :

أخبرنا سفيان ، قال : أخبرني أبو طولة عبد الله بن عبد الرحمن ، عن معمر قال : كان سالم مولى أبي حذيفة لامرأة من الأنصار يقال لها : عمرة بنت يعار أعتقته سائبة فقتل يوم اليمامة ، فأتى أبو بكر بميراثه ، فقال : أعطوه عمرة ، فأبى تقبله .

سالم مولى أبى حذيفة ، أن أبا بكر أعطى فضل (١) ميراثه عمرة بنت (٢) يُعَارُ الأنصارية وكانت أعتقته سائبة .

[١٧٦٦] وروى (٣) عن ابن مسعود أنه قال فى السائبة شبيهاً (٤) بمعنى ذلك فيما أظن

(١) فى (م) : « فضلة » ، وما أثبتاه من (ص ، ت ، ب) .

(٢) فى (ص) : « ابن » ، وما أثبتاه من (ت ، ب ، م) .

(٣) فى (ت) : « و يروى » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، م) .

(٤) فى (ص ، م) : « سيها » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

= * مصنف عبد الرزاق : (٩ / ٢٨) كتاب الولاء - باب ميراث السائبة (رقم ١٦٢٣٢) - عن معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين أن سالماً مولى أبى حذيفة أعتقته امرأة من الأنصار فلما قتل يوم اليمامة دفع ميراثه إلى الأنصارية التى أعتقته ، أو إلى ابنها . (رقم ١٦٢٣٢) .

* السنن الكبرى للبيهقى : (١٠ / ٣٠٠) كتاب الولاء - باب من أعتق عبداً له سائبة - من طريق إسماعيل بن أيوب وسلمة بن علقمة ، عن محمد بن سيرين قال : نبث أن سالماً مولى أبى حذيفة أعتقته امرأة من الأنصار ، وقالت : اذهب فوال من شئت فوالى أبا حذيفة ، فلما أصيب اختصموا فى ميراثه فجعل ميراثه للأنصار .

ومن طريق يعقوب بن إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن ابن إسحاق قال : حدثنى عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عبد الله بن وديعة بن خذام بن خالد أخى بنى عمرو بن عوف قال : كان سالم مولى أبى حذيفة مولى لامرأة يقال لها : سلمى بنت يعار أعتقته سائبة فى الجاهلية ، فلما أصيب باليمامة أتى عمر بن الخطاب بميراثه ، فدعا وديعة بن خذام ، فقال : هذا ميراث مولاكم ، وأنتم أحق به ، فقال : يا أمير المؤمنين ، قد أغناها الله عنه ، قد أعتقته صاحبتنا سائبة فلا نريد أن ننذا من أمره شيئا - أو قال : نرأ - فجعله عمر رضي الله عنه فى بيت المال .

ومن طريق آخر عن يعقوب بن إبراهيم به ، وفيها : « فدعا أبا وديعة بن خذام وكان وارث سلمى بنت يعار فقال : هذا ميراث مولاكم فخذوه ، فقال وديعة : يا أمير المؤمنين ، أعتقته صاحبتنا سائبة لأبويها ، وقد أغناها الله عنه ، فلا حاجة لنا به . قال : فجعله عمر رضي الله عنه فى بيت مال المسلمين » .

قال البيهقى : ورواه بمعناه أبو بكر بن أبى الجهم عن عروة بن الزبير .

[١٧٦٦] رواه الشافعى بإسناده فى باب الخلاف فى الولاء قال :

أخبرنا سفيان ، عن سليمان بن مهران ، عن إبراهيم النخعى أن رجلاً أعتق سائبة فمات ، فقال عبد الله : هو لك . قال : لا أريد . قال : فضعه إذا فى بيت المال ؛ فإن له وارثاً كثيراً .

قال البيهقى : حديث ابن مسعود هذا قد روى عن علقمة ، عن عبد الله موصولاً ثم رواه من طريق يزيد بن هارون ، عن سفيان ، عن أبى قيس ، عن هزيل بن شرحبيل قال : جاء رجل إلى عبد الله فقال : إني أعتقت غلاماً لى ، وجعلته سائبة ، فمات وترك مالا . فقال عبد الله : إن أهل الإسلام لا يسيون ، إنما كانت تسبب أهل الجاهلية ، وأنت وارثه وولى نعمته ، فإن تخرجت من شيء فأذننا لمجعله فى بيت المال . (المعرفة ٧ / ٥١٧) .

هذا وقد روى البخارى من طريق قبيصة بن عقبة عن سفيان بهذا الإسناد مختصراً : « إن أهل الإسلام لا يسيون ، وإن أهل الجاهلية كانوا يسيون » .

حديث منقطع . قال : فهل عندك حجة تفرق بين السائبة ، وبين الذى يسلم على يدى الرجل غير الحديث المنقطع ؟ قلت : نعم ، من القياس . قال : ما هو ؟ قلت : إن الذى يسلم على يدى الرجل ويتقل بولائه إلى موضع إنما ذلك برضا المنتسب والمنسوب إليه ، / وله أن يتقل بغير رضا من انتسب إليه ، وإن السائبة يقع العتق عليه بلا رضا منه ، وليس له أن يتقل منه ولو رضى بذلك هو ومعتقه ، وإنه ممن يقع عليه عتق المعتق مع دخوله فى جملة المعتقين .

[١٧٦٧] كان أهل الجاهلية ^(١) يُحَرُّون ^(٢) البَحيرة ، ويسبون السائبة ، ويُوصِلُون الوصيلة ، وَيُغْفُونَ ^(٣) الحام ، وهذه من الإبل والغنم . فكانوا يقولون فى الحام : إذا ضرب فى إبل الرجل عشر سنين ، وقيل : نتج له عشرة ، وحَامٌ : أى حمى ظهره فلا يحل أن يركب ، ويقولون فى الوصيلة وهى من الغنم : إذا وصلت بطوناً ثَوَامًا ، ونتج

(١) فى (ت) : « الجهالة » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٢) فى (م ، ص) : « ينحرون » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٣) فى (ت ، م) : « يصفون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[خ : ٤ / ٢٤١ - ٨٥ كتاب الفرائض - ٢٠ باب ميراث السائبة] .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ١٠٤) كتاب الفرائض - باب ميراث السائبة - عن خالد بن عبد الله بن مغيرة ، عن إبراهيم فى رجل اعتق غلامه سائبة فمات فجاء بميراثه إلى ابن مسعود فسأله عنه ، فقال : أنت أحق به ، فرد عليه ، فقال له : إن شئت فاجعله فى مثل السبيل الذى كنت جعلته فيه (رقم ٢٢٥) . [١٧٦٧] قال الإمام الشافعى فى باب الخلاف فى الولاء : سمعت من أراضى من أهل العلم أن الرجل ... فذكره مختصراً . رقم [١٨١٤] .

* تفسير القرآن لعبد الرزاق : (١ / ١٩٦) فى سورة المائدة - عن معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب فى قوله تعالى : ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾ قال : البَحيرة من الإبل : التى يمنع درها للطواغيت ، والسائبة من الإبل : ما كانوا يسيبونها للطواغيت ، والوصيلة من الإبل : ما كانت الناقة تكرر بأثى ، ثم تتنى بأثى فيسمونها الوصيلة ، يقولون : وصلت اثنتين ليس بينهما ذكر ، وكانوا يجدعونها لطواغيتهم ، والحامى : الفحل من الإبل كان يضرب الضراب المعدودة ، فإذا بلغ ذلك قيل : هذا حام حمى ظهره فترك ، فيسمونه الحامى . وقد روى هذا فى الصحيحين :

* خ : (٣ / ٢٢٦) (٦٥) كتاب التفسير - تفسير سورة المائدة - باب ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾ - من طريق صالح بن كيسان ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب به . وفيه : وقال أبو اليمان : أخبرنا شعيب ، عن الزهري سمعت سعيداً يخبره بهذا قال : وقال أبو هريرة : سمعت النبى ﷺ نحوه . ورواه ابن الهاد ، عن ابن شهاب ، عن سعيد ، عن أبى هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سمعت النبى ﷺ (رقم ٤٦٦٣) .

وانظر : مسلم (٤ / ٢١٩٢) - (٥١) كتاب الجنة وصفة نعيمها وأهلها - (١٣) باب النار يدخلها الجبارون ، والجنة يدخلها الضعفاء - عن صالح ، عن ابن شهاب به . رقم (٥١ / ٢٨٥٦) . [وانظر : تفسير الطبرى ٥ / ٥٦ - ٦٠ - والدر المنثور ٢ / ٣٣٧ - ٣٣٨] .

لتناجها (١) ، فكانوا يمنعونها بما (٢) يفعلون بغيرها مثلها ، ويسبون السائبة ، فيقولون : قد أعتقناك سائبة ولا ولاء لنا عليك ولا ميراث يرجع منك ليكون أكمل لتبررنا فيك . فأنزل الله عز ذكره : ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِيَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾ الآية [المائدة : ١٠٣] ، فرد الله ثم رسوله ﷺ الغنم إلى مالکها ؛ إذا كان العتق لا يقع على غير الأدميين ، وكذلك لو أنه أعتق بغيره لم يمنع بالعتق منه ، إذا حكم الله عز وجل أن يرد إليه ذلك ويبطل الشرط فيه ، فكذاك أبطل الشروط في السائبة ورده إلى ولاء من أعتق مع الجملة التي وصفنا لك .

- [١٧٦٨] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرنا إبراهيم بن محمد : أن (٣) عبد الله ابن أبي بكر وعبد العزيز أخبراه : أن عمر بن عبد العزيز كتب في خلافته في سائبة مات : أن يدفع ميراثه إلى الذي أعتقه .

قال الشافعي رحمه الله : وإن كانت الكفاية فيما ذكرنا من الكتاب والسنة والقياس .

فقال : فما تقول في النصراني يعتق العبد المسلم ؟ قلت : فهو حر . قال : فلمن ولاؤه ؟ قلت : للذي أعتقه . قال : فما الحجة فيه ؟ قلت : ما وصفت لك إذ كان الله عز وجل نسب كافراً إلى مسلم ، ومسلماً إلى كافر ، والنسب أعظم من الولاء ، قال : فالنصراني لا يرث المسلم ، قلت : وكذلك الأب لا يرث ابنه إذا اختلفت (٤) أديانهما ، وليس (٥) منعه ميراثه بالذي قطع نسبه منه ، هو ابنه بحاله إذ كان ثمَّ متقدماً للأبوة ، وكذلك العبد مولاه بحاله إذ كان ثمَّ متقدماً للعتق .

قال : وإن أسلم المعتق ؟ قلت : يرثه . قال : فإن لم يسلم ؟ قلت : فإن كان للمعتق ذوو رحم مسلمون . قلت (٦) : فيرثونه . قال : وما الحجة في هذا ؟ ولم إذ دفعت الذي أعتقه عن ميراثه يورث (٧) به غيره إذ لم يرث هو ، فغيره (٨) أولى ألا يرث بقرابته

(١) في (ب) : «تناجها» ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .
(٢) في (ص) : «بما» ، وفي (م) : «كما» ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٣) في (ت) : «ابن» ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .
(٤) في (ت ، ب) : «اختلف» ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٥) في (ص ، م) : «أوليس» ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
(٦) «قلت» : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، م ، ص) .
(٧) في (م) : «ورث» ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .
(٨) في (م) : «لغيره» ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

منه ؟ قلت : هذا (١) من شبهك .

قال : فأوجدنى الحجة فيما قلت ؟ قلت (٢) : أرايت الابن إذا كان مسلماً فمات وأبوه كافراً ؟ قال : لا يرثه ، قلت : فإن كان له (٣) إخوة ، أو أعمام ، أو بنو عم مسلمون ؟ قال : يرثونه ، قلت : وبسبب من ورثوه ؟ قال : بقرابتهم من الأب ، قلت : فقد منعت الأب من الميراث وأعطيتهم بسببه (٤) ، قال : إنما منعته بالدين ، فجعلته إذا خالف دينه كأنه ميت ، وورثته أقرب الناس به / ممن هو على دينه . قلت : فما منعنا من هذه الحجة فى النصرانى ؟ قال : هى لك ، ونحن نقول بها معك ، ولكننا احتججنا لمن خالفك من أصحابك ، قلت : أو رأيت فيما احتججت به حجة ؟ قال : لا ، وقال (٥) : أرايت إذا مات رجل ولا ولاء له ؟ قلت : فميراثه للمسلمين ، قال (٦) : بأنه مواليه ؟ قلت : لا ، ولا يكون المولى إلا معتقاً ، وهذا غير معتق .

قال : فإذا لم تورثهم بأنهم موالٍ وليسوا بذوى نسب ، فكيف أعطيتهم ماله ؟ قلت (٧) : لم أعطهموه (٨) ميراثاً ، ولو أعطيتهموه (٩) ميراثاً وجب على أن أعطيه من على الأرض حين يموت ، كما أجعله لو كانوا معاً أعتقوه ، وأنا وأنت إنما نصيره للمسلمين يوضع منهم فى خاصة ، والمال الموروث لا يوضع فى خاصة ، فكان يدخل عليك لو زعمت بأنه / ورث بالولاء هذا ، وأن تقول : أنظر اليوم الذى أسلم فيه فأثبت ولاءه لجماعة من كان حياً من المسلمين يومئذ ، فيرثه ورثة أولئك الأحياء دون غيرهم ، ويدخل عليك فى النصرانى يموت ولا وارث له ، فتجعل (١٠) ماله لجماعة المسلمين .

[١٧٦٩] وقد قال رسول الله ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر » قال : فبأى شيء تعطى المسلمين ميراث من لا نسب له ، ولا ولاء له (١١) من (١٢) المسلمين ، وميراث النصرانى إذا لم يكن له نسب ولا ولاء (١٣) ؟ قلت : بما أنعم الله تعالى به على أهل دينه

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، م ، ب) .

(٣) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، م ، ب) .

(٤) فى (ت ، م ، ص) : « نسبة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥-٦) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٧) فى (ت ، ص) : « قال » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٨) فى (ص) : « أعطهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٩) فى (ت ، م) : « أعطيتهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(١٠) فى (ت) : « فجعل » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .

(١١) « له » : ساقطة من (ص ، ت ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(١٢-١٣) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (م ، ص ، ب) .

فخولهم من أموال المشركين إذا قدروا عليها، ومن كل مال لا مالك له يعرف من المسلمين .
مثل الأرض الموات فلم يحرم عليهم أن يحيوها ، فلما كان هذان المالان لا مالك لهما
يعرف خولهما الله أهل دين الله من المسلمين .

[٧] الرد في (١) الموارث

قال الشافعي رحمته الله : ومن كانت له فريضة في كتاب الله عز وجل ، أو سنة رسوله ﷺ ، أو ما جاء عن السلف ، انتهينا به إلى فريضته ، فإن فضل من المال شيء لم نرده عليه ، وذلك (٢) أن علينا شيئين : أحدهما : ألا ننقصه مما جعله الله له .

والآخر : ألا نزيده عليه والانتهاى إلى حكم الله عز وجل . هكذا (٣) ، وقال بعض الناس : نرده عليه إذا لم يكن للمال من يستغرقه ، وكان (٤) من ذوى الأرحام ، وأن لا نرده على زوج ولا زوجة . وقالوا : رويناه قولنا هذا عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ ، قلنا لهم : أنتم تتركون ما تروون عن علي بن أبي طالب عليه السلام وعبد الله بن مسعود في أكثر الفرائض لقول (٥) زيد بن ثابت ، وكيف لم يكن هذا مما تتركون ؟ قالوا : إنا سمعنا قول الله عز وجل : ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامُ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ [الأنفال : ٧٥] ، فقلنا : معناها على غير ما ذهبتم إليه ، ولو كان على (٦) ما ذهبتم إليه كنتم قد تركتموه ، قالوا : فما معناها ؟ قلنا : توارث الناس بالخلف والنصرة ، ثم توارثوا بالإسلام والهجرة ، ثم نسخ ذلك ، فنزل قول الله عز وجل (٧) : ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامُ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ على معنى ما فرض الله عز ذكره ، وسن رسول الله ﷺ ، لا مطلقاً هكذا . ألا ترى أن الزوج يرث أكثر مما يرث ذوو الأرحام ولا رحم له ؟ أو لا ترى أن ابن العم البعيد يرث المال كله ولا يرثه الخال ، والخال أقرب رحماً منه ؟ فإنما معناها على (٨) ما وصفت

(١) « الرد في » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٢) في (ص) : « وكذلك » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، م ، ص) .

(٥) « لقول » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٦) « على » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٧) في (م) : « قوله عز وجل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٨) « على » : ساقطة من (ت ، م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

لك من أنها (١) على ما فرض الله لهم وسن رسول الله ﷺ . وأنتم تقولون : إن الناس إنما (٢) يتوارثون بالرحم ، وتقولون خلافه في موضع آخر ، تزعمون أن الرجل إذا مات وترك أخواله ومواليه ، فماله لمواليه دون أخواله ، فقد منعت ذوى الأرحام الذين قد أعطيت (٣) المولى الذى لا رحم له المال .

ب / ٢٣٦
٢

قال : فما حجتك في ألا ترد الموارث ؟ قلت (٤) : ما وصفت لك من الانتهاء إلى حكم الله عز وجل ، ولا أريد ذا سهم على سهمه ، ولا أنقصه قال : فهل من شيء تثبته سوى هذا ؟ قلت : نعم ، قال الله عز وجل : ﴿ إِنْ أَمْرٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وقال عز ذكره : ﴿ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، فذكر الأخ والأخت منفردين ، فانتهى بالأخت إلى النصف ، وبالأخ إلى الكل ، وذكر الإخوة والأخوات مجتمعين فحكم بينهم مثل حكمه بينهم منفردين ، قال : ﴿ فَلِلذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ فجعلها على النصف منه في كل حال ، فمن قال برد الموارث قال : أورث الأخت المال كله ، فخالف قوله (٥) الحكمين معاً . قلت : فإن قلتم نعطيها النصف بكتاب الله عز وجل ، ونرد (٦) عليها النصف لا ميراثاً . قلنا : فبأي شيء ترده (٧) عليها ؟ قال : ما نرده (٨) أبداً إلا ميراثاً ، أو يكون مالاً حكمه إلى الولاية ، فما كان كذلك فليس الولاية بمخيرين ، وعلى الولاية أن يجعلوه لجماعة المسلمين ، ولو كانوا فيه مخيرين كان للوالى أن يعطيه من شاء ، والله الموفق .

١ / ٥٦٥
ص

[٨] باب / ميراث الجدد

[١٧٧٠] قال الشافعى رحمه الله تعالى : وقلنا : إذا ورث الجدد مع الإخوة ،

- (١) « ما وصفت لك من أنها » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
- (٢) « إنما » : ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (م ، ص) .
- (٣) في (ص) : « أو أعطيت » ، وما أثبتناه من (م ، ت ، ب) .
- (٤) في (ب) : « قلنا » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .
- (٥) في (ص) : « يخالف قولنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٦) في (ص) : « ورد » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٧ ، ٨) في (ص) : « رده » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

١ / ٢٠٠
ت

قاسمهم ما كانت المقاسمة خيراً له من الثلث ، فإذا كان الثلث خيراً له منها أعطيه . وهذا قول زيد بن ثابت ، وعنه قبلنا أكثر الفرائض ، وقد روى هذا القول عن عمر وعثمان أنهما قالاً فيه مثل قول زيد بن ثابت . وقد روى هذا أيضاً عن غير واحد من أصحاب النبي ﷺ وهو قول الأكثر من فقهاء أهل (١) البلدان .

وقد خالفنا بعض الناس في ذلك (٢) فقال : الجد أب ، وقد اختلف فيه أصحاب النبي ﷺ .

[١٧٧١] فقال أبو بكر ، وعائشة ، وابن عباس ، وعبد الله بن عتبة ، وعبد الله ابن الزبير : إنه أب ، إذا كان معه الإخوة طرحوه ، وكان المال للجد دونهم ، وقد زعمنا نحن وأنت أن أصحاب النبي ﷺ إذا اختلفوا لم نصر إلى قول واحد منهم دون قول الآخر إلا بالثبوت (٣) مع الحجة البينة عليه وموافقته للسنة ، وهكذا نقول ، وإلى الحجة ذهبنا في قول زيد بن ثابت ، ومن قال قوله .

(١) « أهل » : ساقطة من (ت ، م ، ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) في (م) : « الجدات » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٣) في (ب) : « بالثبوت » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

= أن معاوية بن أبي سفيان كتب إلى زيد بن ثابت يسأله عن الجد ، فكتب إليه زيد بن ثابت : إنك كتبت إلىّ تسألني عن الجد - والله أعلم - وذلك عما لم يكن يقضى فيه إلا الأمراء - يعني الخلفاء ، وقد حضرت الخليفين قبلك يعطيانك النصف مع الأخ الواحد والثلث مع الاثنين ، فإن كثرت الإخوة لم ينقصوه من الثلث . وعن ابن شهاب ، عن قبيصة بن ذؤيب أن عمر بن الخطاب فرض للجد الذي يفرض الناس له اليوم .

وعن سليمان بن يسار أنه قال : فرض عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان ، وزيد بن ثابت للجد مع الإخوة الثلث .

قال مالك : والأمر المجتمع عليه عندنا ، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا أن الجد أبا الأب لا يرث مع الأب دنياً ، وهو يفرض له مع الولد الذكر ، ومع ابن الابن الذكر السدس فريضة ، وهو فيما سوى ذلك ما لم يترك المتوفى أمّاً أو اختاً لآبيه يبدأ بأحد إن شرّكه بفريضة مسماة ويعطون فرائضهم ، فإن فضل من المال السدس فما فوقه فرض للجد السدس فريضة .

قال مالك : والجد والإخوة للأب والأم إذا شركهم أحد بفريضة مسماة يبدأ بمن شركهم من أهل الفرائض فيعطون فرائضهم فما بقي بعد ذلك للجد والإخوة من شيء ، فإنه ينظر ، أي ذلك كان أفضل لحظ الجد أعطيه الثلث مما بقي له وللإخوة ، أو يكون بمنزلة رجل من الإخوة ، فيما يحصل له ولهم ، يقاسمهم بمثل حصة أحدهم ، أو السدس من رأس المال كله ، أي ذلك كان أفضل لحظ الجد أعطيه الجد .

[١٧٧١] * رخ : (٤ / ٢٣٨) (٨٥) كتاب الفرائض - (٩) باب ميراث الجد مع الأب والإخوة ، وقال أبو بكر وابن

عباس وابن الزبير الجد أب ، وقرأ ابن عباس : ﴿ يَا بَنِي آدَمَ ﴾ وَأَتَيْتُ مَلَأَ أَبَائِي إِبراهيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ ﴿ ولم يذكر أن أحداً خالف أبا بكر في زمانه ، وأصحاب النبي ﷺ متوافرون ، وقال ابن =

قالوا : فإننا نزع من أن الحجة في قول من قال : الجد أب لخصال منها : أن الله عز وجل قال : ﴿ يَا بَنِي آدَمَ ﴾ [الاعراف : ٢٦ ، ٢٧ ، ٣١ ، ٣٥] ، وقال : ﴿ مَلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ ﴾ [الحج : ٧٨] ، فاقام الجد في النسب أباً ، وأن المسلمين ^(١) لم يختلفوا في أن لم ينقصوه من السدس وهذا حكمهم للأب ، وأن المسلمين ^(٢) حججوا بالجد الأخ للام وهكذا حكمهم في الأب ، فكيف جاز أن يجمعوا بين أحكامه في هذه الخصال ، وأن

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتته من (ت ، ب ، ص) .

= عباس : يرثني ابن ابني ، ولا أرث أنا ابن ابني ؟ !
 * خ : (الموضع السابق) عن أبي معمر ، عن عبد الوارث ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : أما الذي قال رسول الله ﷺ : « لو كنت متخذاً من هذه الأمة خليلاً لاتخذته ، ولكن خلة الإسلام أفضل » أو قال : « خير » - فإنه أنزله أباً - أو قال : قضاه أباً . (رقم ٦٧٣٨) .
 * سنن الدارمي : (٢ / ٢٧٥) (٢١) كتاب الفرائض - (١١) باب قول أبي بكر في الجد - عن مسلم بن إبراهيم ، عن وهيب ، عن خالد ، عن أبي نضرة ، عن أبي سعيد أن أباً بكر الصديق جعل الجد أباً .
 قال ابن حجر : سنده صحيح على شرط مسلم (فتح ١٢ / ١٩) .
 وعن محمد بن يوسف ، عن سفيان ، عن سليمان الشيباني ، عن كردوس ، عن أبي بردة ، عن أبي موسى أن أباً بكر الصديق جعل الجد أباً .

ومن طريق آخر عن الشيباني به .
 قال ابن حجر : سنده صحيح . (فتح ١٢ / ١٩) .
 ومن طريق شعبة ، عن عمرو بن مرة ، عن أبي بردة ، عن مروان ، عن عثمان مثله .
 ومن طريق أبي إسحاق ، عن أبي بردة به . وقال ابن حجر : سنده صحيح . (فتح ١٢ / ١٩) .
 قال ابن حجر : وأما قول ابن عباس فأخرجه محمد بن نصر المروزي في كتاب الفرائض من طريق عمرو بن دينار ، عن عطاء ، عن ابن عباس قال : الجد أب .
 * سنن الدارمي : (٢ / ٢٧٧) في الكتاب السابق - (١٤) باب قول ابن عباس في الجد - عن مسلم بن إبراهيم ، عن وهيب ، عن ابن طاوس ، عن أبيه عن ابن عباس أنه جعل الجد أباً [قال ابن حجر : سنده صحيح - الفتح ١٢ / ١٩] .

قال ابن حجر : وأخرج يزيد بن هارون من طريق ليث عن طاوس أن عثمان وابن عباس كانا يجعلان الجد أباً . (فتح ١٢ / ١٩) .
 وأما قول ابن الزبير :

* خ : (٣ / ٨) (٦٢) كتاب فضائل الصحابة - (٤) باب فضل أبي بكر بعد النبي ﷺ عن سليمان بن حرب ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن عبد الله بن أبي مليكة قال كتب أهل الكوفة إلى ابن الزبير في الجد ، فقال : أما الذي قال رسول الله ﷺ : « لو كنت متخذاً خليلاً لاتخذته » أنزله أباً - يعني أباً بكر . (رقم ٣٦٥٨) .

قال ابن حجر : فيه دلالة على أنه أفتاهم بمثل قول أبي بكر .

وأما عبد الله بن عتبة :

فقال ابن حجر : أخرج يزيد بن هارون من طريق سعيد بن جبيرة قال : كنت كاتباً لعبد الله بن عتبة ، فأنه كتب ابن الزبير : أن أباً بكر جعل الجد أباً . (فتح ١٢ / ١٩) .

يفرقوا بين أحكامه، وحكم الأب فيما سواها ؟ قلنا : إنهم لم يجمعوا بين أحكامه فيها قياساً منهم للجد على الأب .

قالوا : وما (١) دل على ذلك ؟ قلنا : رأيتم الجد لو كان إنما يرث باسم الأبوة ، هل كان اسم الأبوة يفارقه لو كان دونه أب ، أو يفارقه لو كان قاتلاً ، أو مملوكاً ، أو كافراً ؟ قال : لا ، قلنا : فقد نجد اسم الأبوة يلزمه وهو غير وارث ، وإنما ورثناه بالخبر فى بعض المواضع دون بعض لا باسم الأبوة ، قال : فإنهم لا ينقصونه من السدس وذلك حكم الأب . قلنا : ونحن لا ننقص الجدة من السدس ، أفترى ذلك قياساً على الأب فتقفها موقف الأب ، فتحجب بها الإخوة ؟

قالوا : لا ، ولكن قد حجبت الإخوة من الأم بالجد كما حجبتهم بالأب . قلنا : نعم ، قلنا هذا خبراً لا قياساً ، ألا ترى أننا نحجبهم بابنة ابن متسفة ولا نحكم لها بحكم الأب ؟ وهذا يبين لكم أن الفرائض (٢) تجتمع فى بعض الأمور دون بعض .

قالوا : وكيف لم تجعلوا أبا الأب كالأب كما جعلتم ابن الابن كالابن ؟ قلنا : لاختلاف الأبناء والآباء ؛ لأننا وجدنا الأبناء أولى بكثرة الموارث من الآباء ، وذلك أن الرجل يترك أباه وابنه فيكون لابنه خمسة أسداس ، ولأبيه (٣) السدس ، ويكون له بنون يرثونه معاً ولا يكون له (٤) أبوان يرثانه معاً ، وقد نورث نحن وأنتم الأخت ولا نورث ابنتها ، أو (٥) نورث الأم ولا نورث ابنتها (٦) إذا كان دونها غيرها ، وإن ورثناها لم نورثها قياساً على أمها وإنما ورثناها خبراً لا قياساً ، قال : فما حجبتكم فى أن أثبتتم فرائض الإخوة مع الجد ؟ قلنا : ما وصفنا من (٧) الاتباع ، وغير ذلك .

قالوا : وما غير ذلك ؟ قلنا : رأيتم رجلاً (٨) مات وترك أخاه وجده ، هل يدلى واحد منهما إلى الميت بقراءة نفسه ؟ قالوا : لا ، قلنا : أليس إنما يقول أخوه : أنا ابن أبيه ، ويقول جده : أنا أبو أبيه ، وكلاهما يطلب ميراثه لمكانه (٩) من أبيه ؟

(١) فى (ص) : « قلنا : وما » ، وفى (م) : « قلت : أو ما » ، وما أثبتناه من (ب) ، (ت) .

(٢) فى (م) : « أن بعض الفرائض » ، وما أثبتناه من (ص) ، (ت) ، (ب) .

(٣) فى (ص) : « ولأبيه » ، وما أثبتناه من (ب) ، (ت) ، (م) .

(٤) « له » : ساقطة من (ت) ، (ب) ، وأثبتناها من (م) ، (ص) .

(٥) فى (ص) ، (م) : « ولا » ، وفى (ت) : « و » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (م) : « ابنتها » ، وما أثبتناه من (ت) ، (ب) ، (ص) .

(٧) فى (م) : « وصفنا لكم من » ، وما أثبتناه من (ت) ، (ب) ، (ص) .

(٨) فى (م) : « رأيتم أن رجلاً » ، وما أثبتناه من (ت) ، (ب) ، (ص) .

(٩) فى (م) : « لمكانته » ، وما أثبتناه من (ت) ، (ب) ، (ص) .

قالوا: بلى ، قلنا : أفرايتم لو كان أبوه الميت فى تلك الساعة ، أيهما أولى بميراثه ؟ قال : يكون لابنه خمسة أسداسه ، ولأبيه السدس . قلنا : وإذا كانا جميعاً إنما يدلان بالأب ، فابن الأب أولى بكثرة / ميراثه من أبيه ، فكيف جاز أن يحجب الذى هو أولى بالأب الذى يدلان / بقرابته ، بالذى هو أبعد منه ؟ قلنا : ميراث الإخوة ثابت فى القرآن ولا فرض للجد فيه ، فهو أقوى فى القرآن والقياس فى ثبوت الميراث . قال : فكيف جعلتم الجد إذا كثر الإخوة أكثر ميراثاً من أحدهم ؟ قلنا : خبراً ، ولو كان ميراثه قياساً جعلناه أبداً مع الواحد أكثر من الإخوة أقل ميراثاً ، فنظرنا كل ما صار للأخ ميراثاً فجعلنا^(١) للأخ خمسة أسهم ، وللجد سهماً ، كما ورثناهما حين مات ابن الجد أبو الابن^(٢) . قال : فلم لم تقولوا بهذا ؟ قلنا : لم نتوسع بخلاف ما روينا عنه من أصحاب النبى^(٣) ﷺ إلا أن يخالف بعضهم إلى قول بعض ، / فنكون غير خارجين من أقاويلهم .

٥٦٥ / ب
ص

٢٠٠ / ب
ت

٢٣٧ / ١
م

[٩] ميراث ولد الملاعة

قال الشافعى رحمه الله: وقلنا : إذا مات ولد الملاعة وولد الزنا ورثت أمه حقها فى كتاب الله عز وجل ، وإخوته لأمه حقوقهم ، ونظرنا ما بقى ، فإن كانت أمه مولاة عتاقة كان ما بقى ميراثاً لموالى أمه ، وإن كانت عربية أو لا ولاء لها كان ما بقى لجماعة المسلمين^(٤) .

وقال بعض الناس بقولنا فيها ، إلا فى خصلة واحدة : إذا كانت أمه عربية^(٥) أو لا ولاء لها ردوا ما بقى من ميراثه على عصبه أمه ، وكان^(٦) عصبه أمه عصبته ، واحتجوا فيه براوية ليست بثابتة ، وأخرى ليست مما يقوم بها حجة . وقالوا: كيف لم تجعلوا عصبته^(٧)

(١) فى (م ، ص) : « فجعلناه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٢) فى (م ، ص) : « الأبوين » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٣) فى (ت) : « رسول الله » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٤) ط : (٢ / ٥٢٢) (٢٧) كتاب الفرائض - (١٥) باب ميراث ولد الملاعة وولد الزنا - عن مالك أنه بلغه أن عروة

ابن الزبير كان يقول فى ولد الملاعة وولد الزنا : إنه إذا مات ورثته أمه ؛ حقها فى كتاب الله عز وجل ، وإخوته لأمه حقوقهم ، ويرث البقية موالى أمه إن كانت مولاة ، وإن كانت عربية ورثت حقها وورث إخوته لأمه حقوقهم ، وكان ما بقى للمسلمين .

قال مالك : وبلغنى عن سليمان بن يسار مثل ذلك .

قال مالك : وعلى ذلك أدركت أهل العلم ببلدنا .

(٥) فى (م) : « غريبة » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

(٦) فى (ت ، م ، ص) : « وكانوا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) « عصبته » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

عصبة أمه كما جعلتم مواليه موالى أمه ؟ قلنا : بالامر الذى لم نختلف نحن وأنتم فى أصله ، ثم تركتم قولكم فيه .

قلت : أرايتم المولاة العتيقة تلد من مملوك ، أو ممن لا يعرف ، أليس يكون ولاء ولدها تبعاً لولائها حتى يكونوا كأنهم أعتقوا معاً ما (١) لم يَجُرَّ أب ولاءهم ؟ قالوا : بلى ، قلنا : أو يعقل عنهم موالى أمهم (٢) ويكونون أولياء فى التزويج لهم ؟ قالوا : بلى ، قلنا : فإن كانت عربية فتكون عصبتها عصبة ولدها ، فيعقلون عنهم ، أو يزوجون بناتهم . قالوا : لا ، قلنا : فإذا كان موالى الأم يقومون مقام العصبة فى ولد مولاتهم ، وكان الأخوال لا يقومون ذلك المقام فى بنى أختهم ، فكيف أنكرت ما قلنا ، والأصل الذى ذهبنا إليه واحد ؟

[١٠] ميراث المجوس

قال الشافعى رحمته الله : وقلنا : إذا أسلم المجوسى وابنة الرجل امرأته أو أخته أمه ، نظرنا إلى أعظم النسبين (٣) فورثناها به ، وألغينا الآخر ، وأعظمهما أثبتهما بكل حال . وإذا كانت أم أخت ورثناها بأنها أم ، وذلك أن الأم قد تثبت فى كل حال ، والأخت قد تزول ، وهكذا جميع فرائضهم (٤) على هذه المنازل . وقال بعض الناس : أورثها من الوجهين معاً ، فقلنا له (٥) : أرايت إذا كان معها أخت ، وهى أخت أم ؟ قال : أحجبها من الثلث بأن (٦) معها أختين ، وأورثها من الوجه الآخر لأنها أخت .

قلت (٧) : أرايت (٨) حكم الله عز وجل إذا جعل للأم الثلث فى حال ، ونقصها منه بدخول الإخوة عليها ، أليس إنما نقصها بغيرها ، لا بنفسها ؟ قال : بلى ، بغيرها نقصها . فقلنا : وبغيرها خلافتها ؟ قال : نعم ، قلنا : فإذا (٩) نقصتها بنفسها أفليس قد نقصتها بخلاف ما نقصها الله عز وجل به ؟ وقلنا (١٠) : أرايت إذا كانت أمّاً على الكمال ،

-
- (١) « ما » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .
 (٢) فى (م) : « أيهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .
 (٣) فى (ب) : « السبين » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .
 (٤) فى (م) : « فرائضه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .
 (٥) « له » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .
 (٦) فى (م) : « أن » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
 (٧) فى (ب) : « قلنا » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .
 (٨) فى (ت) : « أرايتم » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .
 (٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

فكيف يجوز أن تعطىها بنقصها دون الكمال ، وتعطىها أمّا كاملة ، وأختاً كاملة ، وهما بدينان وهذا بدن ؟ قال : فقد دخل عليك أن عطلت أحد الحقين . قلنا : لما (١) لم يكن سبيل إلى استعمالهما / إلا بخلاف الكتاب وخلاف المعقول لم يجوز إلا تعطيل أصغرهما ، لاكثرهما (٢) . قال : فهل نجد علينا شيئاً من ذلك ؟ قلنا : نعم ، قد تزعم أن المكاتب ليس بكامل الحرية ، ولا رقيق ، وأن كل من لم تكمل فيه الحرية صار إلى حكم العبيد لأنه لا يرث ، ولا يورث ، ولا تجوز شهادته ، ولا يحد من قذفه ، ولا يحد هو إلا حد العبيد فتعطل موضع الحرية منه . قال : إني أحكم عليه أنه رقيق .

قلت : أفى كل حاله ، أو فى بعض حاله دون بعض ؟ قال : بلى ، فى بعض حاله دون بعض ؛ لأننى لو قلت لك : فى كل حاله قلت لسيد المكاتب : أن يبيعه ويأخذ ماله .

قلت : فإذا كان بها (٣) قد / اختلط (٤) أمره فلم يمحض عبداً ولم يمحض حراً ، فكيف (٥) لم تقل فيه بما رويته عن على بن أبى طالب عليه السلام أنه يعتق منه بقدر ما أدى وتجاوز شهادته بقدر ما أدى ، ويحد بقدر ما أدى ، ويرث ويورث بقدر ما أدى ؟ قال : لا نقول به ، قلنا : وتصيره على أصل أحكامه وهو حكم العبيد فيما نزل به ، ونمنعه الميراث ؟ قال : نعم ، قلنا : فكيف لم تجز لنا فى فرض المجوس ما وصفنا ؟ وإنما صيرنا المجوس إلى أن أعطيناهم بأكثر ما يستوجبون ، فلم نمنعهم حقاً من وجه إلا أعطيناهم ذلك الحق أو بعضه من وجه آخر ، وجعلنا الحكم فيهم (٦) حكماً واحداً معقولاً لا متبعضاً ، إلا (٧) أنا جعلنا بدنأ واحداً فى حكم بدنين .

[١١] ميراث المرتد

[١٧٧٢] قال الشافعى رحمته الله : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن الزهرى ، عن على بن

- (١) « لا » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٢) فى (ب) : « لا أكبرهما » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .
- (٣) « بها » : ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .
- (٤) فى (ص) : « أحاط » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٥) « فكيف » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٦) فى (م ، ص) : « فيه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٧) فى (ب) : « لا » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

الحسين ، عن عمرو بن عثمان ، عن أسامة بن زيد : أن رسول الله ﷺ قال : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » .

قال الشافعي : وبهذا نقول : فكل من خالف دين الإسلام من أهل الكتاب ، أو من (١) أهل الأوثان ، فإن ارتد أحد (٢) من هؤلاء عن الإسلام لم يرثه المسلم لقول رسول الله ﷺ ، وقطع الله الولاية بين المسلمين والمشركون .

فوافقنا بعض الناس على كل كافر إلا المرتد وحده ، فإنه قال : ترثه ورثته من المسلمين ، قلنا : فيعدو المرتد أن يكون داخلاً في معنى الكافرين ، أو يكون في أحكام المسلمين ؟ فإن (٣) قلت : هو في بعض حكمه في أحكام المسلمين (٤) ، قلنا : أفيجوز أن يكون كافراً في / حكم مؤمناً في غيره ، فيقول لك غيرك : فهو كافر حيث جعلته مؤمناً ، ومؤمن حيث جعلته كافراً ؟ قال : لا ، قلنا : أفليس (٥) يجوز لك من هذا شيء إلا جاز عليك مثله ؟

ب / ٢٣٧
٢

[١٧٧٣] قال : فلنا إنما صرنا في هذا إلى أثر رويناه أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قتل المستورد وورث ميراثه ورثته المسلمين .

قلنا : فقد زعم (٦) بعض أهل الحديث منكم أنه غلط .
ونحن نجعله لك ثابتاً . أفرايت حكمه في سوى الميراث ، أحكم مشرك أو مسلم ؟
قال : بل حكم مشرك ، قلنا : فإن حبست المرتد (٧) لتقتله ، أو لتستتيه ، فمات ابن

(١) في (ب) : « ومن » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٢) في (م) : « أحدهما » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (م ، ب ، ت) .

(٥) في (م ، ت) : « فليس » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (م ، ت) : « يزعم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ت) : « المشرك » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .

[١٧٧٣] * سنن سعيد بن منصور : (١ / ١٠٠ - ١٠١) كتاب الفرائض - ميراث المرتد - عن أبي معاوية ، عن الأعمش ، عن أبي عمرو الشيباني قال : أتى عليّ بالمستورد العجلي ارتد عن الإسلام ، فعرض عليه الإسلام فأبى ، ففُضرب عنقه ، وجعل ميراثه لورثته من المسلمين .

قال سعيد بن منصور : ليس هذا الحديث عند أحد إلا عند أبي معاوية .

* مصنف عبد الرزاق : (٦ / ١٠٥) كتاب أهل الكتاب - باب ميراث المرتد . (رقم ١٠١٣٩) .

وانظر مزيداً من تخريجه والكلام عليه في رقم [١٧٥٢] .

وفي أكثر الروايات أنه لم يعرض لاله فيها ، وربما كان هذا هو ما جعل الشافعي يقول : « فقد زعم بعض أهل الحديث منكم أنه غلط » .

له (١) مسلم ، أيرثه ؟ قال : لا ، قلنا : أفرأيت أحداً قط لا يرث ولده إلا أن يكون قاتله ، ويرثه ولده ؟ إنما أثبت الله عز وجل الموارث للأبناء من الآباء حيث أثبت الموارث للآباء من الأبناء ، وقطع ولاية المسلمين من المشركين ، وسن رسول الله ﷺ ألا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم ، فإن كان المرتد خارجاً من معنى نحكم الله تبارك وتعالى وحكم رسوله ﷺ من بين المشركين بالآثر (٢) الذي زعمت ، لزمك أن تكون قد خالفت الإثر (٣) ، لأن علي بن أبي طالب لم يمنعه ميراث ولده لو ماتوا ، وهو (٤) لو ورث ولده منه أنبغى أن يورثه ولده إذا كان عنده مخالفاً لغيره من المشركين .

٢٠١/ب
ت

[١٧٧٤] ولو جاز أن يرثوه ولا يرثهم كان في مثل معنى ما حكم به معاوية بن أبي سفيان وتابعه عليه غيره ، فقال : نرث المشركين ولا يرثونا ، كما تحل لنا نساؤهم ولا تحل لهم نساؤنا ، أفرأيت إن احتج عليك أحد بهذا من قول معاوية ومن تابعه عليه منهم : سعيد بن المسيب ، ومحمد بن علي بن حسين ، وغيرهما ؟

[١٧٧٥] وقد روى عن معاذ بن جبل شبيهه .

وقد قاله معاوية ومعاذ في أهل الكتاب - وقال لك : إن النبي ﷺ إنما كان (٦) يحكم (٧) به على أهل الأوثان ، والنساء اللاتي يحللن للمسلمين نساء أهل الكتاب ، لا نساء أهل الأوثان ، فقال : لمعاذ بن جبل ومعاوية ولهما فقه وعلم ، فلم لم (٨) توافق قولهما ؟ وقد يحتمل قول النبي ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » أن يكون أراد به الكفار من أهل الأوثان ، وأتبع معاوية ومعاذ في أهل الكتاب ، فأورث

- (١) في (ص) : « أنزله » ، وما أثبتاه من (ب) ، ت ، م .
- (٢) في (م) : « بالآين » ، وما أثبتاه من (ت) ، ب ، ص .
- (٣) في (م) : « الآين » ، وما أثبتاه من (ت) ، ب ، ص .
- (٤) في (م) ، ص : « أو هو » ، وما أثبتاه من (ب) ، ت .
- (٥) في (ت) : « وقال كان النبي » ، وما أثبتاه من (ب) ، ص ، م . « قال لك » معطوفة على « إن احتج ... » .
- (٦) « كان » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، ص .
- (٧) في (م) : « حكم » ، وأثبتاه من (ب) ، ت ، ص .
- (٨) « لم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، م .

[١٧٧٤] سبق هذا برقم [١٧٥٣] وخرج هناك .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ٦٧) كتاب الفرائض - باب لا يتوارث أهل ملتين - عن هشيم ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي قال : لما قضى معاوية بما قضى به من ذلك ، فقال عبد الله بن معقل : ما أحدث في الإسلام قضاء بعد قضاء أصحاب رسول الله ﷺ هو أعجب إلى من قضاء معاوية ، إنا نرثهم ولا يرثونا ، كما أن النكاح يحل لنا فيهم ، ولا يحل لهم فينا . (رقم ١٤٧) .

[١٧٧٥] سبق برقم [١٧٥٣] وخرج هناك .

المسلم من الكافر ، ولا أورث الكافر من المسلم ، كما أقول فى نكاح نسائهم . قال : لا يكون ذلك له ؛ لأنه إذا قال النبى ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر » (١) ، فهذا على جميع الكفار ، قلنا : ولم لا تستدل بقول من سمينا مع أن الحديث محتمل له ؟ قال : إنه قل حديث إلا وهو يحتمل معانى ، والأحاديث على ظاهرها لا تحال عنه (٢) إلى معنى تحتمله إلا بدلالة عمن حدث عنه . قلنا : ولا / يكون أحد من أصحاب النبى ﷺ ، وإن كان مقدماً حجة ، فى أن يقول بمعنى يحتمله الحديث عن رسول الله ﷺ ؟ قال : لا ، قلنا : فكل ما (٣) قلت من هذا حجة عليك فى ميراث المرتد ، وفيما رويت عن على بن أبى طالب عليه السلام مثله (٤) .

قال الشافعى رحمه الله : وقلنا : لا يؤخذ مال المرتد عنه حتى يموت ، أو يقتل على رده ؛ لأنه إن (٥) رجع (٦) إلى الإسلام كان أحق بماله . وقال بعض الناس : إذا ارتد فلحق بدار الحرب ، قسم الإمام ميراثه كما يقسم ميراث الميت ، وأعتق أمهات أولاده ومدبريه ، وجعل دينه المؤجل حالا ، وأعطى ورثته ميراثه . فقيل له : عبت أن يكون عمر وعثمان رحمة الله عليهما حكما فى دار السنة والهجرة فى امرأة المفقود الذى لا يسمع له بخبر ، والأغلب أنه قد مات ، بأن تربص امرأته أربع سنين ثم أربعة (٧) أشهر وعشراً ثم تنكح ، فقلت : وكيف نحكم بحكم الوفاة على رجل فى امرأته وقد يمكن أن يكون حياً ؟ وهم لم يحكموا فى ماله بحكم الحياة ، إنما حكموا به لمعنى الضرر على الزوجة ، وقد نفرق نحن وأنت بين الزوج وزوجته بأقل من هذا الضرر على الزوجة (٨) ، فترجم أنه إذا كان عتيماً فرق بينهما ، ثم صرت برأيك إلى أن حكمت على رجل حتى لو ارتد بطرسوس فامتنع بمسألة الروم ، ونحن نرى حياته - بحكم الموتى فى كل شيء فى ساعة من نهار ، خالفت فيه القران ودخلت فى أعظم من الذى عبت . وخالفت من عليك عندك اتباعه فيما عرفت وأنكرت .

(١) سبق برقم [١٧٤٧ - ١٧٤٨] وخرج هناك .

(٢) فى (م ، ص) : « منه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (م) : « فكما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٤) سبق برقم [١٧٥٢] وخرج هناك ، ويرقم [١٧٧٢] وفيه بعض تخريجه .

(٥) فى (ب) : « رده وإن » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٦) فى (ت) : « يرجع » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٧) فى (م ، ص) : « وأربعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٨) « على الزوجة » : سقط من (م ، ت ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

قال : وأين القران الذى خالفت ؟ قلت : قال : قال الله عز وجل : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وقال جل وعز : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ [النساء : ١٢] ، فإنما نقل ملك الموتى إلى الأحياء ، والموتى خلاف الأحياء ، ولم ينقل بميراث قط ميراث حى إلى حى ، فنقلت ميراث الحى إلى الحى وهو خلاف حكم الله تبارك وتعالى . قال : فإنى أزعـم أن ردتـه ولحوقه بدار الحرب مثل موته . قلت : قولك هذا خبر ؟ قال : ما فيه خبر ، ولكنى قلته قياساً .

١/٢٣٨
م

قلت : فأين القياس ؟ قال : ألا ترى / أنى لو وجدته فى هذه الحال قتلته فكان ميتاً ؟ قلت : قد علمت أنك إذا قتلته مات ، فأنت لم تقتله فأين القياس ؟ إنما قتلته لو أمته فأنت لم تمته . ولو كنت بقولك لو قدرت عليه قتلته كالقاتل له لزمك إذا رجع إلى بلاد الإسلام أن يكون حكمه حكم الميت ، / فينفذ عليه حكم الموتى . قال : ما أفعل ، وكيف أفعل وهو حى ؟

١/٢٠٢
ت

قلت : قد فعلت أولاً وهو حى ، ثم زعمت أنك إن حكمت عليه بحكم الموتى فرجع ثانياً (١) ، وأم ولده قائمة ومدبره قائم ، وفى يد غريمه ماله بعينه الذى دفعته إليه وهو إلى عشر سنين ، وفى يد أبيه (٢) ميراثه . فقال لك : رد على مالى وهذا غريمى ، يقول : هذا مالك بعينه لم أغیره ، وإنما هو لى إلى عشر سنين ، وهذه أم ولدى ومدبرى (٣) بأعيانهما . قال : لا أرده عليك (٤) لأن الحكم قد نفذ فيه ، قلنا : فكيف رددت عليه ما فى يدي وارثه وقد نفذ له به الحكم ؟ قال : هذا ماله بعينه .

قلنا : والمال الذى فى يد غريمه وأم ولده ومدبره (٥) ماله بعينه ، فكيف نقضت الحكم فى بعضه دون بعض ؟ هل قلت هذا خبراً ، أو قياساً ؟ قال : ما قلته خبراً ، ولكن قلته قياساً .

قلنا : فعلى أى شىء قسته ؟ قال : على أموال أهل البغى يصيبها أهل العدل فإن تاب أهل البغى فوجدوا أموالهم بأعيانها أخذوها ، وإن لم يجدوها بأعيانها لم يغرـمها أهل العدل ، وكذلك ما أصاب أهل العدل لأهل البغى .

(١) فى (ب) : « ثانياً » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٢) فى (ت ، م ، ص) : « بدليته » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « ومدبرى » : ساقطة من (م) ، وفى (ت ، ص) : « مدبرى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ب ، ت) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) فى (ت ، م ، ص) : « مدبرته » ، وما أثبتناه من (ب) .

قلنا : فهذا وجد ماله بعينه ، فرددت بعضه ولم ترد بعضه . فأما أهل العدل لو أصابوا لأهل البغي أم ولد أو مدبرة رددتهما على صاحبهما ، وقلت : لا يعتقان ، ولا يملكهما غير صاحبهما ، وليس هكذا قلت في مال المرتد .

[١٢] ميراث المشتركة

قال الشافعي رحمته الله : قلنا : إن المشتركة زوج ، وأم ، وأخوان لأب وأم ، وأخوان لأم ^(١) ، فللزوجة النصف ، وللأم السدس ، وللأخوين من الأم الثلث ، ويشركهم بنو الأب والأم ؛ لأن الأب / لما سقط حكمه صاروا بنى أم معاً .

١/ ٥٦٧
ص

وقال بعض الناس مثل قولنا ، إلا أنهم قالوا : لا يشركهم بنو الأب والأم ، واحتجوا علينا بأن أصحاب النبي ﷺ اختلفوا فيها ، فقال بعضهم قولنا وقال بعضهم قولهم ، فقالوا : اخترنا ^(٢) قول من قلنا بقوله ، من قبل أنا وجدنا بنى الأب والأم قد يكونون مع بنى الأم ، فيكون للواحد منهم الثلثان ، وللجماعة من بنى الأم الثلث . ووجدنا بنى الأب والأم قد يشركهم أهل الفرائض يأخذون أقل مما يأخذ بنو الأم ، فلما وجدناهم مرة يأخذون أكثر مما يأخذون ، ومرة أقل مما يأخذون ، فرقنا بين حكمهم ^(٣) ، فورثنا كلاً على حكمه ؛ لانا وإن جمعهم الأم لم نعطهم دون الأب ، وإن أعطيناهم بالأب مع الأم ^(٤) فرقنا بين حكمهم ^(٥) ، فقلنا : إنا إنما أشركناهم مع بنى الأم ؛ لأن الأم جمعهم وسقط حكم الأب ، فإذا سقط حكم الأب كان كأن ^(٦) لم ^(٧) يكن ، ولو صار للأب موضع يكون له فيه حكم استعملناه ، قل نصيبهم ^(٨) أو كثر .

قال : فهل نجد مثل ما وصفت من أن يكون الرجل مستعملاً في حال ، ثم تأتي حال فلا يكون مستعملاً فيها ؟ قلنا : نعم ، قال : وما ذاك ؟ قلنا : ما قلنا نحن وأنت وخالفنا فيه صاحبك من الزوج ينكح المرأة بعد ثلاث تطليقات ثم يطلقها فتحل للزوج

(١) في (م) : « أب » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب ، ص .

(٢) في (ت) ، ص : « أخبرنا » ، وفي (م) : « خيرنا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) ، (٥) في (ب) : « حكمهم » ، وما أثبتناه من (ت) ، م ، ص .

(٤) في (م) : « الأب » ، وما أثبتناه من (ت) ، ب ، ص .

(٦) في (ت) ، م ، ص : « كمن » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) « لم » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب) ، ت ، ص .

(٨) في (ت) : « نصيبه » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، م .

قبله ، ويكون مبتدئاً لنكاحها ، فتكون عنده على ثلاث . ولو نكحها بعد واحدة ، أو اثنتين ، لم تهدم الواحدة ولا الثنتين كما تهدم الثلاث ؛ لأنه لما كان له معنى فى إحلال المرأة هدم الطلاق الذى تقدمه إذا كانت لا تحل إلا به ، ولما لم يكن له معنى فى الواحدة والثنتين ، فكانت تحل لزوجها بنكاح قبل زوج كما كانت تحل لو لم يطلقها ، لم يكن له معنى ، فلم نستعمله ، قال : إنا لنقول هذا خبراً عن عمر بن الخطاب رحمه الله ، قلت : وقياساً كما وصفنا ؛ لأنه قد خالف عمر فيه غيره .

قال : فهل تجد لى هذا فى الفرائض ؟ قلت : نعم ، الأب^(١) يموت ابنه وللابن إخوة ولا يرثون مع الأب ، فإذا كان الأب^(٢) قاتلاً ورثوا ولم يرث الأب ؛ من قبل أن حكم الأب قد زال ، وما زال حكمه كان كمن لم يكن ، فلم تمنعهم الميراث به إذا صار لا حكم له ، كما منعناهم به / إذا كان له حكم ، وكذلك لو كان كافراً أو مملوكاً .

٢٠٢/ب

قال : فهذا لا يرث بحال ، وأولئك يرثون بحال^(٣) . قلنا : أوليس إنما ننظر فى الميراث إلى الفريضة التى يُدُلُّون فيها بحقوقهم ، لا ننظر إلى حالهم قبلها ولا بعدها ؟ قال : وما تعنى بذلك ؟ قلت : لو لم يكن قاتلاً ورث ، وإذا صار قاتلاً لم يرث ، ولو كان مملوكاً فمات ابنه لم يرث ، ولو عتق قبل يموت ورث . قال : هذا هكذا . قلنا : فنظرنا إلى الحال التى لم يكن فيها للأب حكم فى الفريضة أسقطناه ، ووجدناهم لا يخرجون من أن يكونوا إلى بنى الأم .

(١) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت) ، ص ، ب .

(٢) « وأولئك يرثون بحال » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت) ، م ، ب .

(٤٠) كتاب الوصايا

ب/ ٢٠٤
ت
/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال : كتبنا هذا الكتاب من نسخة الشافعي من خطه بيده ولم نسمعه منه ، وذكر^(١) الربيع في أوله : « وإذا أوصى الرجل لرجل بمثل نصيب أحد ولده ... » .

وذكر بعده تراجم ، وفي آخرها ما ينبغي أن يكون مقدماً وهو :

[١] باب الوصية وترك الوصية

[١٧٧٦] قال الشافعي رحمه الله : فيما روى عن النبي ﷺ في الوصية : إن قوله ﷺ : « ما حق امرئ له مال - يحتمل : ما لامرئ - أن يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » ، ويحتمل : ما المعروف في الاخلاق^(٢) إلا هذا ، لا من وجه الفرض .

[٢] باب الوصية بمثل نصيب أحد ولده ، أو أحد ورثته ،

ونحو ذلك ، وليس في التراجم^(٣)

ب/ ٥٣٧
ص
قال الشافعي رحمه الله : / وإذا أوصى الرجل للرجل بمثل نصيب أحد ولده ،

(١-٣) ما بين الرقمين ليس في (ص، م) وهو من كلام السراج البلقيني ، ولهذا جاء في (ت ، ب) ، وأثبتناه منهما ، وقوله : « وليس في التراجم » أي العنوان ليس في أصل الكتاب ، وإنما وضعه من عنده .
(٢) في (ت ، ص) : « الاختلاف » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٧٧٦] روى الإمام الشافعي في السنن هذا الحديث عن مالك وسفيان بن عيينة (٢/ ١٦١) :
قال : عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » . (رقم ٥٢١) .
وقال : عن سفيان بن عيينة ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ يؤمن بالوصية ، وله مال يوصي فيه تأتى عليه ليلتان إلا ووصيته مكتوبة عنده » (رقم ٥٢٢) .
* ط : (٢/ ٧٦١) (٣٧) كتاب الوصية - (١) باب الأمر بالوصية . (رقم ١) .
* خ : (٢/ ١٨٦) (٥٥) كتاب الوصايا - (١) باب الوصايا - عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به .
قال : تابعه محمد بن مسلم ، عن عمرو ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ . (رقم ٢٧٣٨) .
* م : (٣/ ١٢٤٩) (٢٥) كتاب الوصية - من طرق عن نافع ، عن ابن عمر نحوه . (رقم ١٦٢٧) .

فإن^(١) كانوا اثنين فله الثلث ، وإن كانوا ثلاثة فله الربع حتى يكون مثل أحد ولده^(٢) ، وإن كان أوصى بمثل نصيب ابنه ، فقد أوصى له بالنصف فله الثلث كاملاً إلا أن يشاء الابن أن يسلم له السدس .

قال : وإنما ذهبت إذا كانوا ثلاثة إلى أن يكون له الربع ، وقد يحتمل أن يكون له الثلث ؛ لأنه يعلم أن أحد ولده الثلاثة / يرثه الثلث ، وأنه لما كان القول محتملاً أن يكون : أراد أن يكون كأحد ولده ، وأراد أن يكون له مثل ما يأخذ أحد ولده ، جعلت له الأقل ، فأعطيته إياه ؛ لأنه اليقين ومنعته الشك .

١/ ٥٣٨
ص

وهكذا لو قال : أعطوه مثل نصيب أحد^(٣) ولدى ، فكان فى ولده رجال ونساء ، أعطيته نصيب امرأة لأنه أقل . وهكذا لو كان ولده ابنة وابن ابن^(٤) ، فقال : أعطوه مثل نصيب أحد^(٥) ولدى ، أعطيته السدس ، ولو كان ولد الابن اثنين أو أكثر ، أعطيته أقل ما يصيب واحداً منهم ، ولو قال : له مثل نصيب أحد ورثتى ، فكان فى ورثته امرأة ترثه ثُمناً ، ولا وارث له يرث أقل من ثمن أعطيته إياه^(٦) . ولو كان له أربع نسوة يرثه ثُمناً أعطيته^(٧) ربع الثمن . وهكذا لو كانت له عصبة فورثوه ، أعطيته مثل نصيب أحدهم وإن كان سهماً من ألف سهم .

وهكذا لو كانوا موالى ، وإن قلّ عددهم ، وكان معهم وارث غيرهم زوجة أو غيرها ، أعطيته أبداً الأقل مما يصيب أحد ورثته . ولو كان ورثته إخوة لأب وأم ، وإخوة لأب ، وإخوة لأم ، فقال : أعطوه مثل نصيب أحد إختوى ، أو له مثل نصيب أحد إختوى ، فذلك كله سواء ، ولا تبطل وصيته بأن الإخوة للأب لا يرثون ، ويعطى مثل نصيب أقل إخوانه الذى^(٨) يرثونه^(٩) نصيباً ، إن كان أحد إخوانه^(١٠) لأم أقل نصيباً ، أو بنى الأم والأب أعطى مثل نصيبه .

قال : ولو قال : أعطوه مثل أكثر نصيب وارث لى ، نظر من يرثه ، فأيهم كان أكثر له ميراثاً أعطى مثل نصيبه حتى يستكمل^(١١) الثلث ، فإن جاوز نصيبه الثلث لم يكن له

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٣) فى (م ، ص) : « إحدى » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٤) فى (ص) : « ولده ابنة وابنة ابن » ، وفى (م) : « ابنة وابن » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٥) فى (م ، ص) : « إحدى » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٨) فى (ب) : « الذين » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(١١) فى (ت) : « حتى يكون يستكمل » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

إلا الثلث ، إلا أن يشاء ذلك الورثة .

وهكذا لو^(١) قال: أعطوه أكثر مما يصيب أحداً من^(٢) ميراثي ، أو أكثر نصيب أحد ولدي ، أعطى ذلك حتى يستكمل الثلث ، ولو قال: أعطوه ضعف ما يصيب أكثر ولدي نصيباً أعطى مثلي^(٣) ما يصيب أكثر ولده نصيباً ، ولو قال: ضعفي ما يصيب ابني ، نظرت ما يصيب^(٤) ابنه ، فإن كان مائة أعطيته ثلثمائة ، فأكون أضعفت المائة التي تصيبه بميراثه مرة ثم مرة فذاك ضعفان .

وهكذا إن قال: ثلاثة أضعاف ، أو أربعة^(٥) لم أزد على أن أنظر أصل الميراث فأضعفه له مرة / بعد مرة حتى يستكمل ما أوصى له به . ولو قال: أعطوه مثل نصيب أحد من أوصيت له أعطى أقل ما يصيب أحداً ممن أوصى له ؛ لأنني إذا أعطيته أقل فقد أعطيته ما أعلم أنه أوصى له به ، فأعطيته باليقين ، ولا أجاوز ذلك ؛ لأنه شك ، والله تعالى أعلم .

١/٢١٤
٢

[٣] باب الوصية بجزء من ماله

قال الشافعي رحمه الله : ولو قال: لفلان نصيب من مالي ، أو جزء من مالي ، أو حظ من مالي ، كان هذا كله سواء ، ويقال للورثة : أعطوه منه ما شئتم ؛ لأن كل شيء جزء ، ونصيب ، / وحظ ، فإن قال الموصي له: قد علم الورثة أنه أراد أكثر من هذا^(٦) ، أحلف الورثة ما تعلمه أراد أكثر مما أعطاه ونعطيه . وهكذا لو قال: أعطوه جزءاً قليلاً من مالي^(٧) أو حظاً ، أو نصيباً ، ولو قال مكان قليل: كثيراً ، ما عرفت^(٨) للكثير حدا ، وذلك أنني لو ذهبت إلى أن أقول الكثير: كل ما كان له حكم وجدت قول الله تبارك وتعالى: ﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴾ (٧) وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ (٨) [الزلزلة] ، فكان مِثْقَالَ ذَرَّةٍ قليلاً ، وقد جعل الله تعالى لها حكماً يرى في الخير والشر ، ورأيت قليل

٢٠٥
ب

- (١) في (ت ، م ، ص) : « إن » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٢) « من » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .
- (٣) في (ت ، م) : « مثل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) « يصيب » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .
- (٥) في (ت) : « أم أربعة » ، وفي (ب) : « وأربعة » ، وما أثبتناه من (م ، ص) .
- (٦) في (ت) : « ذلك » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .
- (٧) في (ص) : « مال » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٨) في (ت) : « عرفنا » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .

مال الآدميين وكثيره سواء يقضى بأدائه على من أخذه غصباً ، أو تعدياً ، أو استهلكه .

قال الشافعي (١): ووجدت (٢) ربع دينار قليلاً ، وقد يقطع فيه .

قال الشافعي (٣): ووجدت (٤) مائتي درهم قليلاً وفيها زكاة ، وذلك قد يكون قليلاً ، فكل ما وقع (٥) عليه اسم قليل وقع عليه اسم كثير ، فلما لم يكن للكثير حد يعرف ، وكان اسم الكثير يقع على القليل ، كان ذلك إلى الورثة . وكذلك لو كان حياً / فافر لرجل بقليل ماله أو كثيره كان ذلك إليه ، فمتى لم يسم شيئاً ، ولم يحدده ، فذلك إلى الورثة ؛ لأنني لا أعطيه بالشك ، ولا أعطيه إلا باليقين .

٥٣٨ ب / ص

[٤] باب الوصية بشيء مسمى بغير عينه

قال الشافعي رحمه الله عليه: ولو أوصى لرجل فقال: أعطوه عبداً من رقيقى ، أعطوه أى عبد شأؤوا ، وكذلك لو قال: أعطوه شاة من غنمى ، أو بعيراً من إبلى ، أو حميراً من حميرى ، أو بغلاً من بغالى ، أعطاه الورثة أى ذلك شأؤوا مما سماه . ولو قال: أعطوه أحد رقيقى ، أو بعض رقيقى ، أو رأساً من رقيقى ، أعطوه أى رأس شأؤوا من رقيقه ذكراً أو أنثى (٦) ، صغيراً أو كبيراً ، معيماً أو غير معيب . وكذلك إذا قال: دابة من دوابى أعطوه أى دابة شأؤوا أنثى أو ذكراً ، صغيرة كانت أو كبيرة ، وكذلك يعطونه صغيراً من الرقيق إن شأؤوا أو كبيراً .

ولو أوصى فقال: أعطوه رأساً من رقيقى ، أو دابة من دوابى ، فمات من رقيقه رأس ، أو من دوابه دابة ، فقال الورثة: هذا الذى أوصى لك به ، وأنكر الموصى له ذلك ، فقد ثبت للموصى له عبد أو رأس من رقيقه ، فيعطيه الورثة أى ذلك شأؤوا ، وليس عليه ما مات ما حمل الثلث ذلك ، كما لو أوصى له بمائة دينار فهلك من ماله مائة دينار لم يكن عليه أن يحسب عليه ما حمل ذلك الثلث ؛ وذلك أنه جعل المشيئة فيما يقطع به إليهم ، فلا يبرؤون حتى يعطوه ، إلا أن يهلك ذلك كله فيكون كهلاك عبد

(١) « قال الشافعي »: سقط من (ت ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) « ووجدت »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٣) « قال الشافعي »: سقط من (ت ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « ووجدت »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٥) فى (ت) : « ما قد وقع » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .

(٦) فى (ت) : « ذكر كان أو أنثى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

أوصى له به بعينه ، وإن لم يبق إلا واحد مما أوصى له به من دواب أو رقيق فهو له ، وإن هلك الرقيق ، أو الدواب ، أو ما أوصى له به كله ، بطلت الوصية .

[٥] باب الوصية بشيء مسمى لا يملكه

قال الشافعي رحمه الله : ولو قال الموصى : أعطوا فلاناً شاة من غنمي ، أو بغيرا من إبل ، أو عبداً من رقيقي ، أو دابة من دوابي ، فلم يوجد له دابة ولا شيء من الصنف الذي أوصى له به بطلت الوصية ؛ لأنه أوصى له بشيء مسمى أضافه إلى ملكه لا يملكه . وكذلك لو أوصى له ، وله هذا الصنف ، فهلك ، أو باعه قبل موته بطلت الوصية له . ولو مات وله من صنف مما (١) أوصى فيه شيء ، / فمات ذلك الصنف إلا واحداً ، كان ذلك الواحد للموصى له إذا حملة الثلث ، ولو مات فلم يبق منه شيء بطلت وصية الرجل له بذهابه .

ولو تصادقوا على أنه بقي منه شيء فقال الموصى له : استهلكه الورثة ، وقال الورثة : بل هلك من السماء ، كان القول قول الورثة ، وعلى الموصى له (٢) البينة ، فإن جاء بها قيل للورثة أعطوه (٣) ما شئتم مما يكون مثله ثمنًا لأقل الصنف الذي أوصى له به ، والقول في ثمنه قولكم إذا جئتم بشيء يحتمل ، واحلفوا له (٤) إلا أن (٥) يأتي ببينة على أن أقله ثمنًا كان يبلغ (٦) ثمنه كذا ، ولو استهلك ذلك كله وارث ، أو أجنبي ، كان للموصى له أن يرجع على مستهلكه من كان بضمن أي شيء سلمه له الوارث منه ، فإن أخذ الوارث منه (٧) ثمن بعض ذلك الصنف ، وأفلس ببعضه ، رجع الموصى له على الوارث بما أصاب ما سلم له الوارث من ذلك الصنف بقدر ما أخذ ، كأنه أخذ نصف ثمن غنم فقال للوارث (٨) : / أسلم له أدنى شاة منها وقيمتها درهمان ، فيرجع على الوارث بدرهم ، وهكذا هذا في كل صنف ، والله أعلم .

(١) في (ب) : « ما » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٢) « له » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٣) « أعطوه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٤) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٥) « أن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٦) في (ب) : « مبلغ » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٧) « فإن أخذ الوارث منه » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٨) في (ت ، ب) : « الوارث » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

[٦] باب الوصية بشاة من ماله (١)

١/٥٣٩

ص

قال الشافعي رحمه الله : ولو أن رجلاً أوصى لرجل بشاة من ماله قيل للورثة: أعطوه أى شاة شتم كانت عندكم ، أو اشتريتموها له صغيرة ، أو كبيرة ، ضائنة ، أو ماعزة . فإن قالوا: نعطينه ظبياً أو أروية لم يكن ذلك لهم وإن وقع على ذلك اسم شاة ؛ لأن المعروف إذا قيل: شاة ضائنة ، أو ماعزة . وهكذا لو قالوا : نعطيك تيساً أو كبشاً لم يكن ذلك لهم ؛ لأن المعروف إذا / قيل: شاة أنها أنثى . وكذلك لو قال: أعطوه بعيراً أو ثوراً من مالى لم يكن لهم أن يعطوه ناقة ولا بقرة ؛ لأنه لا يقع على هذين اسم البعير ولا الثور على الانفراد . وهكذا لو قال: أعطوه عشر أيتق من مالى لم يكن لهم أن يعطوه فيها ذكراً ، وهكذا لو قال: أعطوه عشرة أجمال ، أو عشرة أثوار ، أو عشرة أتياس ، لم يكن لهم أن يعطوه أنثى من واحد من هذه (٢) الأصناف .

ولو قال: أعطوه عشراً من غنمى ، أو عشراً من إبلى ، أو عشراً من ولد (٣) غنمى أو إبلى أو بقرى ، أو قال: أعطوه عشراً من الغنم ، أو عشراً من البقر ، أو عشراً من الإبل ، كان لهم أن يعطوه عشراً إن شاؤوا إناثاً كلها ، وإن شاؤوا ذكوراً كلها ، وإن شاؤوا ذكوراً وإناثاً ؛ لأن الغنم والبقر والإبل جماع يقع على الذكور والإناث ، ولا شيء أولى من شيء .

[١٧٧٧] ألا ترى أن النبى ﷺ قال: « ليس فيما دون خمس ذود صدقة » ، فلم يختلف الناس أن ذلك فى الذكور دون الإناث ، والإناث دون الذكور ، والذكور والإناث لو كانت لرجل . ولو قال: أعطوا فلاناً من مالى دابة ، قيل (٤) لهم: أعطوه إن شتم من الخيل أو البغال أو الحمير ، أنثى أو ذكر ؛ لأنه ليس الذكر منها بأولى باسم الدابة من الأنثى ، ولكنه لو قال: أنثى من الدواب ، أو ذكراً من الدواب ، لم يكن له إلا أيهما (٥) أوصى به ذكراً كان أو أنثى ، صغيراً كان أو كبيراً ، أعجمياً كان أو سميئاً ، معيماً كان أو سليماً . والله الموفق .

(١) فى (م): « بشىء » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٢) هذه : ساقطة من (ت ، م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ب): « أولاد » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٤) فى (م): « قال » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٥) فى (ب): « ما » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

[٧] باب الوصية بشيء مسمى فيهلك بعينه^(١) أو غير عينه

٢٠٦/ب
ت

/ قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا ^(٢) أوصى الرجل لرجل بثلاث شيء واحد بعينه مثل : عبد ، سيف ، ودار ، وأرض ، وغير ذلك فاستحق ثلثا ذلك الشيء ، أو هلك وبقي ثلثه مثل : دار ذهب السيل بثلاثيها ^(٣) ، أو أرض كذلك ، فالثلث الباقي للموصى له به إذا خرج من الثلث ؛ من قبل أن الوصية موجودة وخارجة من الثلث .

[٨] باب ما يجوز من الوصية في حال ولا يجوز في أخرى

قال الشافعي رحمه الله : ولو قال : أعطوا فلاناً كلباً من كلابي ، وكانت له كلاب ، كانت الوصية جائزة ؛ لأن الموصى له يملكه ^(٤) بغير ثمن ، وإن استهلكه الورثة ^(٥) ، ولم يعطوه إياه أو غيرهم ، لم يكن له ثمن يأخذه ؛ لأنه لا ثمن للكلب . ولو لم يكن له كلب فقال : أعطوا ^(٦) فلاناً كلباً من مالي كانت الوصية باطلا ^(٧) ؛ لأنه ليس على الورثة ولا لهم أن يشتروا من ثلثه كلباً فيعطوه إياه ، ولو استوهبوه فوهب لهم لم يكن داخلاً في ماله ، وكان ملكاً لهم ، ولم يكن عليهم أن يعطوا ملكهم للموصى له والموصى لم يملكه .
ولو قال : أعطوه طبلاً من طبولي وله الطبل الذي يضرب به للحرب ، والطبل الذي يضرب به للهو ، فإن كان الطبل الذي يضرب به لهو يصلح لشيء غير اللهو قيل ^(٨) للورثة : أعطوه أي الطبلين شتم ؛ لأن كلاً يقع عليه اسم طبل ، ولو لم يكن له ^(٩) إلا أحد الصنفين لم يكن لهم أن يعطوه من الآخر . وهكذا لو قال : أعطوه طبلاً من مالي ولا طبول له ^(١٠) ، ابتاع له الورثة أي الطبلين شاؤوا بما يجوز له فيه ، وإن ابتاعوا له

(١) « بعينه » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، م) .

(٢) في (ب) : « ولو » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٣) في (ص ، م ، ت) : « ثلثها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في (م) : « يملك » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٥) في (م) : « يستهلكه الورثة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٦) في (م) : « يعطوا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٧) في (ب ، ت) : « باطلة » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٨) في (ت) : « قال » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٩) في (م) : « لهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ت) .

(١٠) في (ب) : « طبل » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

الطبل الذى يضرب به للحرب فمن أى عود أو صفر شاؤوا ابتاعوه ، ويتعاونونه وعليه أى جلد شاؤوا مما يصلح على الطبول ، فإن أخذوه بجلدة لا تعمل على الطبول لم يجز ذلك حتى يأخذوه^(١) بجلدة يتخذ مثلها على الطبول وإن كانت أدنى من ذلك . فإن اشترى له الطبل الذى يضرب به فكان يصلح لغير الضرب ، واشترى له طبلًا ، فإن كان الجلدان اللذان يجعلان عليهما يصلحان لغير الضرب أخذ بجلدته ، وإن كانا لا يصلحان لغير الضرب أخذ الطبلين بغير جلدتين . وإن كان يقع على طبل الحرب اسم طبل بلا^(٢) جلدة أخذته الورثة إن شاؤوا بلا جلد . وإن كان الطبل الذى يضرب به لا يصلح / إلا للضرب لم يكن / للورثة أن يعطوه طبلًا إلا طبلًا للحرب ، كما لو كان أوصى له بأى دواب الأرض شاء الورثة لم يكن لهم أن يعطوه خنزيرًا ، ولو قال : أعطوه كبرًا^(٣) كان الكبر الذى يضرب به دون ما سواه من الطبول ، ودون الكبير الذى يتخذ النساء فى رؤوسهن ؛ لأنهن إنما سمين ذلك كبرا تشبيهاً بهذا ، وكان القول فيه كما وصفت : إن صلح لغير الضرب جازت الوصية ، وإن لم يصلح إلا للضرب لم تجز عندي .

١/٢١٥
٢
٥٣٩/ب
ص

ولو قال : أعطوه عودا من عيداني ، وله عيدان يضرب بها ، وعيدان قسيّ وعصى وغيرها ، فالعود إذا وجه به المتكلم للعود الذى يضرب به دون ما سواه مما يقع عليه اسم عود ، فإن كان العود يصلح لغير الضرب جازت الوصية ، ولم يكن عليه إلا أقل ما يقع عليه اسم عود وأصغره بلا وتر ، وإن كان لا يصلح إلا للضرب بطلت عندي الوصية ، وهكذا القول فى المزامير كلها . وإن قال : مزار من / مزاميرى ، أو من مالى ، وإن له^(٤) مزامير شتى فأياها شاؤوا أعطوه ، وإن لم يكن له إلا صنف منها أعطوه من ذلك الصنف . وإن قال : مزار من مالى أعطوه أى مزار شاؤوا - نأى أو قصبه أو غيرها - إن صلحت لغير الزمر ، وإن لم تصلح إلا للزمر لم يعط منها شيئًا .

١/٢٠٧
ت

ولو أوصى رجل لرجل بجرّة خمر بعينها بما فيها ، أهريق الخمر ، وأعطى ظرف الجرة .

ولو قال : أعطوه قوسًا من قسيّ ، وله قسيّ معمولة وقسيّ غير معمولة ، أو ليس له منها شيء ، فقال : أعطوه عودا من القسيّ كان عليهم أن يعطوه قوسًا معمولة ، أى قوس

(١) فى (م) : « يأخذه » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « بغير » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٣) الكبر : الطبل له وجه واحد . (المصباح) .

(٤) فى (ب) : « فإن كانت له » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

شاؤوا - صغيرة أو كبيرة ، عربية ، أو أى عمل شاؤوا - إذا ^(١) وقع عليها اسم قوس ترمى بالنبل أو النشاب أو الحُسبان ^(٢) ، ومن أى عود شاؤوا ^(٣) . ولو أرادوا أن يعطوه قوس جُلَاهِق ^(٤) ، أو قوس نَدَاف ^(٥) ، أو قوس كُرْسُف ^(٦) ، لم يكن لهم ذلك ؛ لأنه من وَجْه بقوس ، فإنما يذهب إلى قوس رُمى بما وصفت . وكذلك لو قال : أى قوس شتَم ، أو ^(٧) أى قوس الدنيا شتَم ، ولكنه لو قال : أعطوه أى قوس شتَم ^(٨) مما وقع ^(٩) عليه اسم قوس ، أعطوه إن شاؤوا قوس نَداف ، أو قوس قُطْن ، أو ما شاؤوا مما وقع عليه اسم قوس . ولو كان له صنف من القسى فقال : أعطوه من قسى لم يكن لهم أن يعطوه من غير ذلك الصنف ، ولا عليهم ، وكان لهم أن يعطوه أيها شاؤوا ^(١٠) كانت ، عربية ، أو فارسية ، أو دودانية ، أو قوس حُسبان ، أو قوس قُطْن .

[٩] باب الوصية فى المساكين والفقراء

قال الشافعى رحمته الله : وإذا أوصى الرجل فقال : ثلث مالى فى المساكين ، فكل من لا مال له ولا كسب يغنيه داخل فى هذا المعنى ، وهى ^(١١) للأحرار دون المماليك ممن لم يتم عتقه .

قال : وينظر أين كان ماله فيخرج ثلثه ، فيقسم فى مساكين أهل ذلك البلد الذى به ماله ^(١٢) دون غيرهم ، فإن كثر حتى يغنيهم نقل إلى أقرب البلدان له ^(١٣) ، ثم كان هكذا حيث كان له مال صنع به ^(١٤) هذا . وهكذا لو قال : ثلث مالى فى الفقراء كان مثل

(١ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٢) الحُسبان: مرام صغار لها نصال دقاق يرمى بها الرجل فى جوف قصبة ، ينزع فى القوس ، ثم يرمى بعشرين منها ، فلا تمر بشيء إلا عقرته كأنها غَيَّة - دفعة شديدة - مطر فتفرقت فى الناس . (الزاهر / ٣٧٦) . وقال

فى القاموس : السهام الصغار .

(٤) الجُلَاهِق: القوس التى ترمى عنها الطير بالطين المدور . (الزاهر / ٣٧٥) .

(٥) النَدَاف: العود الذى يندف به القطن . (القاموس) .

(٦) الكُرْسُف: القطن . (المصباح) .

(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٩) فى (ب) : « يقع » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(١٠) فى (ت) : « شاء » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(١١) فى (ب ، ت) : « وهو » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(١٢) فى (م) : « ما لهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(١٣) فى (م ، ص) : « به » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(١٤) « به » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

المساكين يدخل فيه الفقير والمساكين ؛ لأن المسكين فقير ، والفقير مسكين إذا أفرد الموصى القول هكذا .

ولو قال: ثلث مالى فى الفقراء والمساكين ، علمنا أنه أراد التمييز بين (١) الفقر والمسكنة ، فالفقير الذى لا مال له ولا كسب يقع منه موقعاً ، والمساكين من له مال أو كسب يقع منه موقعاً ولا يغنيه ، فيجعل الثلث بينهم نصفين ، ونعنى به مساكين أهل البلد الذى بين أظهرهم ماله وفقرائهم وإن قل ، ومن أعطى فى فقراء أو مساكين ، فإنما أعطى بمعنى (٢) فقر أو مسكنة ، فينظر فى المساكين فإن كان فيهم من يخرج من المسكنة مائة ، وآخر يخرج من المسكنة خمسون ، أعطى للذى يخرج من المسكنة مائة سهمين ، والذى يخرج خمسون سهماً ، وهكذا يصنع فى الفقراء على هذا الحساب ، ولا يدخل عليهم (٣) ولا يفضل ذو قرابة على غيره إلا بما وصفت فى غيره من / قدر مسكنته أو فقره .

١/ ٥٤٠
ص

قال: فإن (٤) نقلت من بلد إلى بلد ، أو خص بها بعض المساكين والفقراء دون بعض كرهته ، ولم يبين لى أن يكون على من فعل ذلك ضمان ، ولكنه لو أوصى لفقراء ومساكين ، فأعطى أحد الصنفين دون الآخر ضمن نصف الثلث وهو السدس ؛ لأننا قد / علمنا أنه أراد صنفين فحرم أحدهما (٥) ، ولو أعطاهما (٦) من كل صنف أقل من ثلاثة ضمن ، ولو أعطاهما (٧) واحد ضمن ثلثي السدس ؛ لأن أقل ما يقسم عليه السدس ثلاثة ، وكذلك لو كان الثلث لصنف كان أقل ما يقسم (٨) عليه ثلاثة ، ولو أعطاه اثنين ضمن حصة واحدة إن كان الذى أوصى به السدس فثلث السدس ، وإن كان الثلث (٩) فثلث الثلث ؛ لأنه حصة واحدة .

ب/ ٢٠٧
ت

وكذلك لو قال: ثلث مالى فى المساكين يضعه حيث رأى منهم ، كان له أقل ما يضعه فيه ثلاثة يضمن إن وضعه فى أقل منهم حصة ما بقى من الثلاثة ، وكان الاختيار له أن يعمهم ، ولا يضيق عليه أن يجتهد فيضعه فى أحوجهم ، ولا يضعه كما وصفت

- (١) فى (ص): « من » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٢) فى (ب): « لمعنى » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .
- (٣) فى (ب): « ولا يدخل فيهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
- (٤) فى (ب): « فإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
- (٥) فى (ص): « إحداهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٦-٧) فى (ب): « أعطى » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
- (٨) فى (م): « يقع » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .
- (٩) فى (ص ، م): « كان نصف الثلث » ، وفى (ت): « كان نصف نصفه السدس الثلث » ، وما أثبتناه من (ب) .

فى أقل من ثلاثة ، وكان له الاختيار إذا خص أن يخص قرابة الميت / لأن إعطاء قرابته يجمع أنهم من الصنف الذى أوصى لهم وأنهم ذو رحم على صلتها ثواب .

[١٠] باب الوصية فى الرقاب

قال الشافعى رحمته الله : وإذا أوصى بثلاث ماله فى الرقاب أعطى منها فى المكاتبين ، ولا يتدئ منها عتق رقبة ، وأعطى من وجد من المكاتبين بقدر ما بقى عليهم ، وعموا كما وصفت فى الفقراء والمساكين لا يختلف ذلك ، وأعطى ثلث كل مال له فى بلد فى مكاتبى أهله .

قال : وإن (١) قال : يضعه منهم حيث رأى فكما قلت فى الفقراء والمساكين لا يختلف ، فإن قال : يعتق به عنى (٢) رقاباً لم يكن له أن يعطى مكاتباً منه درهماً ، وإن فعل ضمن وإن بلغ أقل من ثلاث رقاب لم يجزه أقل من عتق ثلاث رقاب ، فإن فعل ضمن حصه من تركه من الثلث ، وإن لم يبلغ ثلاث رقاب وبلغ أقل من رقتين يجدهما ثمناً ، وفضل فضل جعل الرقتين أكثر ثمناً حتى يذهب فى رقتين ، ولا يحبس شيئاً لا يبلغ رقبة ، وهكذا لو لم يبلغ رقتين وزاد على رقبة ، ويجزيه أى رقبة اشترى صغيرة أو كبيرة ، أو ذكر أو أنثى ، وأحب إلى أركى الرقاب وخيرها ، وأحراها أن يفك من شدة (٣) ملكه ، وإن كان فى الثلث سعة تحتل أكثر من ثلاث رقاب فقليل : أيهما أحب إليك : إقلال الرقاب واستغلاؤها ، أو إكثارها واسترخاصها ؟ قال : إكثارها واسترخاصها أحب إلى ، فإن قال : ولم ؟ قيل :

[١٧٧٨] لأنه يروى عن النبى ﷺ أنه قال : « من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو

(١) فى (م) : « وإذا » ، وما أثبتاه من (ب ، ت ، ص) .

(٢) « عنى » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٣) فى (ب) : « سيده » ، وما أثبتاه من (ت ، ص ، م) .

[١٧٧٨] رواه الشافعى فى السنن (٢/ ٢١٨) عن سفيان ، عن شعبة الكوفى قال : كنت مع أبى بردة بن أبى

موسى على ظهر بيت ، فدعا بنيه فقال : يا بنى ، إني قد سمعت أبى يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أعتق رقبة أعتق الله عز وجل بكل عضو منها عضواً منه من النار » .

* مسند الحميدى : (٢/ ٣٣٨ - ٣٣٩) : عن سفيان ، عن شيخ من أهل الكوفة يقال له : شعبة ، وكان

ثقة قال : كنت مع أبى بردة ... فذكر نحوه (رقم ٧٦٧) .

* السنن الكبرى للنسائى : (٣/ ١٦٩) (٤٠) كتاب العتق - (١) فضل العتق - من طريق سفيان به .

(رقم ٤٨٧٨) .

منها عضوا منه من النار ، ويزيد بعضهم في الحديث : « حتى الفرج بالفرج » .

[١١] باب الوصية في الغارمين

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أوصى بثلث ماله في الغارمين فالقول : أنه يقسم في غارمي البلد الذي به ماله ، وفي أقل ما يعطاه (١) ثلاثة فصاعدا ، كالقول في الفقراء والرقاب ، وفي أنه يعطى الغارمون بقدر غرمهم ، كالقول في الفقراء لا يختلف ، ويعطى من له الدين عليهم أحب إلى ، ولو أعطوه في دينهم رجوت أن يسع (٢) .

[١٢] باب الوصية في سبيل الله

/ قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أوصى الرجل بثلث ماله في سبيل الله (٣)

١/٢٠٨
ت

(١) في (م) : « يعطى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٢) في (ت) : « يسع » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٣) لفظ الجلالة ليس في (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

* خ : (٤ / ٢٣٣) (٨٤) كتاب كفارات الايمان - (٦) باب قول الله تعالى : ﴿ أَوْفَعُوا رِقَبَةً ﴾ وأى الرقاب أذكى - من طريق محمد بن مطرف ، عن زيد بن أسلم ، عن علي بن حسين ، عن سعيد بن مرجانة ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال : « من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار ، حتى فرجه بفرجه » . (رقم ٦٧١٥) .
* م : (٢ / ١١٤٧) (٢٠) كتاب العتق - (٥) باب فضل العتق - من طريق محمد بن مطرف به . (رقم ١٥٠٩ / ٢٢) .

* ت : (٤ / ١١٧ - ١١٨) (٢١) كتاب النذور والايمان - (١٩) باب ما جاء في فضل من أعتق - من طريق عمران بن عينة أخى سفيان بن عيينة ، عن حصين ، عن سالم بن أبي الجعد ، عن أبي أمامة وغيره من أصحاب النبي ﷺ قال : « أيما امرئ مسلم أعتق امرأ مسلماً كان فكاكه من النار ، كل عضو منه بعضو منه . وأيما امرئ مسلم أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار ، كل عضو منهما بعضو منه . وأيما امرأة مسلمة أعتقت امرأة مسلمة كانت فكاكها من النار ، كل عضو منها بعضو منها » .

قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه .
هذا وقد أخرجه الحاكم من حديث عقبة بن عامر ، وواتله ، وأخرجه أبو داود والترمذي من حديث عمرو بن عيسى . (التلخيص الحبير ٤ / ٢١٢) .

هذا وقد أخرج الشافعي في القديم - قال : أخبرنا مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب : أيها أفضل ؟ فقال : « أغلاها ثمناً وأنفسها عند أهلها » . (المعرفة ٩٧/٥) .
قال البيهقي : هذا مرسل ، وقد رواه عبيد الله بن موسى ، عن هشام ، عن أبيه ، عن أبي مرواح ، عن أبي ذر ، عن النبي ﷺ موصولاً .

أعطيه من أراد الغزو لا يجزى عندى غيره ؛ لأن من وجه بأن^(١) أعطى فى سبيل الله لا يذهب إلى غير الغزو ، وإن كان كل ما أريد الله به من سبيل الله . والقول فى أن يعطاه من غزا من غير البلد الذى به مال الموصى ، ويجمع عمومهم ، وأن يعطوا بقدر مغازيهم إذا بعدت وقربت مثل القول : فى أن تعطى المساكين بقدر مسكنتهم لا يختلف ، وفى أقل من يعطاه وفى مجاوزته إلى بلد غيره مثل القول فى المساكين لا يختلف ، ولو قال : أعطوه فى سبيل الله ، أو فى سبيل الخير ، أو فى سبيل البر ، أو فى سبيل الثواب ، جزئ أجزاء / فأعطيه ذو قرابته فقراء كانوا أو أغنياء ، والفقراء ، والمساكين ، وفى الرقاب ، والغارمين ، والغزاة ، وابن السبيل ، والحاج ، ودخل الضيف ، وابن السبيل ، والسائل ، والمُعْتَرِ^(٢) فيهم أو فى الفقراء والمساكين لا يجزئ عندى غيره ، أن يقسم بين هؤلاء لكل صنف منهم سهم ، فإن لم يفعل الوصى^(٣) ضمن سهم من منعه إذا كان موجودا ، ومن لم يجده حبس له سهمه حتى يجده بذلك البلد ، أو ينقل إلى أقرب البلدان به ممن فيه ذلك الصنف فيعطونه .

٥٤٠ / ب
ص

[١٣] باب الوصية فى الحج

قال الشافعى رحمته الله : وإذا مات الرجل وكان قد حج حجة الإسلام ، فأوصى أن يحج عنه ، فإن بلغ ثلث حجة من بلده أحج عنه رجل من بلده ، وإن لم يبلغ أحج عنه رجل من حيث بلغ ثلثه .

قال الربيع : الذى يذهب إليه الشافعى : أنه من لم يكن حج حجة الإسلام أن عليه أن يحج عنه من رأس المال ، وأقل ذلك من الميقات .

قال الشافعى رحمه الله : ولو قال^(٤) : أحجوا عنى فلاناً بمائة درهم ، وكانت المائة أكثر من إجارته أعطيها ؛ لأنها وصية له كان بعينه أو بغير عينه ، مالم يكن وارثاً ، فإن كان وارثاً فأوصى له أن يحج عنه بمائة درهم ، وهى أكثر من أجر مثله . قيل له : إن شئت فاحجج عنه بأجر مثلك ، ويبطل الفضل عن أجر مثلك ؛ لأنها وصية ، والوصية لوارث لا تجوز ، وإن لم تشأ أحججنا^(٥) عنه غيرك بأقل ما يقدر عليه أن يحج عنه من

(١) « بأن » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، م) .

(٢) الْمُعْتَرِ : الفقير ، والمعترض للمعروف من غير أن يسأل . (القاموس) .

(٣) فى (م) : « الموصى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٤) « ولو قال » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٥) فى (ص ، م) : « حججنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

بلده ، والإجارة بيع من البيوع ، فإذا لم يكن فيها محاباة فليست بوصية ^(١) . ألا ترى أنه لو أوصى أن يشتري عبد لوارث فيعتق ، فاشترى بقيمته جاز ؟ وهكذا لو أوصى أن يحج عنه ^(٢) فقال وارثه: أنا أحج عنه ^(٣) بأجر مثلى جاز له أن يحج عنه بأجر مثله .

قال: ولو قال: أحجوا عنى بثلثي حجة ، وثُلُثُ يبلغ أكثر من حجج ، جاز ذلك لغير وارث ، ولو قال: أحجوا عنى بثلثي ، وثُلُثُ يبلغ حججاً ، فمن أجاز أن يحج عنه متطوعاً أحج عنه بثلثه بقدر ما بلغ لا يزيد أحداً ، ويحج عنه على أجر مثله ، فإن فضل من ثلثه ما لا يبلغ / أن يحج عنه أحد من بلده أحج عنه من أقرب البلدان إلى مكة حتى ينفد ثلثه . فإن فضل درهم ، أو أقل مما لا يحج عنه به أحد ، رد ميراثاً ^(٤) وكان كمن أوصى لمن لم يقبل الوصية .

١/٢١٦

٢

قال: فإن أوصى أن يحج عنه حجة أو حججاً فى قول من أجاز أن يحج عنه ، فاحج عنه ضرورة ^(٥) لم يحج ، فالحج عن الحاج لا عن الميت ، ويرد الحاج جميع الأجرة .

قال: ولو استؤجر عنه من حج فأفسد الحج ، رد جميع الإجارة ؛ لأنه أفسد العمل الذى استؤجر عليه ، ولو أحجوا عنه امرأة أجزأ عنه ، / وكان الرجل أحب إلى ، ولو أحجوا رجلاً عن امرأة أجزأ عنها .

ب/٢٠٨

ت

قال: وإحصار الرجل عن الحج مكتوب فى كتاب الحج . وإذا أوصى الرجل أن يحجوا عنه رجلاً ، فمات الرجل قبل أن يحج عنه ، أحج عنه غيره كما لو أوصى أن يعتق عنه رقبة فابتيعت ، فلم تعتق حتى مات ^(٦)، اعتقت ^(٧) عنه أخرى . ولو ^(٨) أوصى رجل قد حج حجة الإسلام فقال: أحجوا عنى فلاناً بمائة درهم ، وأعطوا ما بقى من ثُلثي فلاناً ، وأوصى بثلث ماله لرجل بعينه ، فللموصى له بالثلث نصف الثلث ؛ لأنه قد أوصى له بالثلث ، وللحاج وللموصى له بما بقى من الثلث نصف الثلث ، ويحج عنه رجل بمائة .

(١) فى (ص ، ت): « وصية » ، وما أثبتناه من (م ، ب) .

(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٤) فى (ص): « رده » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٥) الضرورة : الذى لم يحج ، يقال : رجل ضرورة وامرأة ضرورة إذا لم يحجا ، وقيل للذى لم ينكح : ضرورة أيضاً . (الزاهر ، ص ٢٨٠) .

(٦) فى (ب ، ت): « ماتت » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) فى (ب): « اعتق » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٨) فى (م ، ت): « قال ولو أوصى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٤] باب العتق والوصية في المرض

[١٧٧٩] أخبرنا الشافعي رحمته الله قال: أخبرنا عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين: أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له (١) عند موته ليس له مال غيرهم ، وذكر الحديث .

قال الشافعي رحمه الله: فعتق البتات في المرض إذا مات المعتق من الثلث ، وهكذا (٢) الهبات والصدقات كلها (٣) في المرض ؛ لأن كله شيء أخرجه المالك من ملكه بلا عوض مال أخذه ، فإذا أعتق المريض عتق بتات ، / وعتق تدبير ، ووصية ، بدئ بعتق البتات قبل عتق التدبير والوصية وجميع الوصايا ، فإن فضل من الثلث فضل عتق منه التدبير والوصايا ، وأنفذت الوصايا لأهلها ، وإن لم يفضل منه فضل لم تكن وصية

(١) « له »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٢) في (ت) : « وكذا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٣) « كلها »: ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

[١٧٧٩] سيذكر الإمام هذا الحديث بعد قليل في « باب ما نسخ من الوصايا » وفي المسند رواية له كاملة ، وهي كما في المسند:

أخبرنا عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين أن رجلاً من الأنصار أوصى عند موته فأعتق ستة ممالك ، ليس له مال غيرهم ، أو قال: أعتق عند موته ستة ممالك له ، وليس له شيء غيرهم ، فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال فيه قولاً شديداً ، ثم دعاهم فجزأهم ثلاثة أجزاء ، فأقرع بينهم ، فأعتق اثنين ، وأرق أربعة . [وسيأتي إن شاء الله تعالى - في كتاب القرعة رقم ٤٢٥٦] .

وقال: أخبرنا عبد المجيد ، عن ابن جريج ، أخبرني قيس بن سعد أنه سمع مكحولاً يقول: سمعت ابن المسيب يقول: أعتقت امرأة أو رجل ستة أعيد لها ، ولم يكن لها مال غيره ، فأتى النبي ﷺ في ذلك ، فأقرع بينهم ، فأعتق ثلثهم .

قال الشافعي: كان ذلك في مرض المعتق الذي مات فيه (مسند الإمام الشافعي ، ص: ١٩٤ - ١٩٥ - من كتاب العتق) . [وسيأتي إن شاء الله تعالى في كتاب القرعة . برقم : ٤٢٥٥ ، ولكن بإسناد آخر] .

وقد روى هذا الحديث مسلم:

* م: (٣ / ١٢٨٨) (٢٧) كتاب الأيمان - (١٢) باب من أعتق شركاً له في عبد - من طريق إسماعيل بن علية ، عن أيوب به . (رقم ١٦٦٨ / ٥٦) .

ومن طريق الثقفى به . (رقم ١٦٦٨ / ٥٧) .

ومن طريق يزيد بن زريع ، عن هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين نحوه .

وكان كمن مات لا مال له ، وهكذا كل ما وهب فقبضه الموهوب له ، أو تصدق به ، فقبضه ؛ لأن مخرج ذلك فى حياته ، وأنه مملوك عليه إن عاش بكل حال لا يرجع فيه ، فهى كما لزمه بكل حال فى ثلث ماله بعد الموت ، وفى جميع ماله إن كانت له صحة^(١) ، والوصايا بعد الموت لم تلزمه إلا بعد موته ، فكان له أن يرجع فيها فى حياته .

فإذا أعتق رقيقاً له لا مال له غيرهم فى مرضه ، ثم مات قبل أن تحدث له صحة ، فإن كان عتقه فى كلمة واحدة مثل أن يقول : إنهم أحرار ، أو يقول : رقيقى ، أو كل مملوك لى حر ، أقرع بينهم فأعتق ثلثه وأرق الثلثين . وإن أعتق واحداً أو اثنين ، ثم أعتق من بقى ، بدئ بالاول ممن أعتق ، فإن خرج من الثلث فهو حر ، وإن لم يخرج عتق ما خرج من الثلث ، ورق ما بقى ، وإن فضل من الثلث شيء عتق الذى يليه . ثم^(٢) هكذا أبداً ، لا يعتق واحد حتى يعتق الذى بدأ بعتقه ، فإن فضل فضل^(٣) عتق الذى يليه ؛ لانه لزمه عتق الاول قبل الثانى ، وأحدث عتق الثانى ، والاول خارج من ملكه بكل حال إن صح ، وكل حال بعد الموت إن خرج من الثلث ، فإن لم يفضل من الثلث شيء بعد عتقه فلنما أعتق ولا ثلث له .

قال : وهكذا لو قال لثلاثة أعبد له : أنتم أحرار ، ثم قال : ما بقى من رقيقى حر ، بدئ بالثلاثة . فإن خرجوا من الثلث أعتقوا معاً ، وإن عجز الثلث عنهم أقرع بينهم وإن عتقوا معاً ، وفضل من الثلث شيء أقرع بين من بقى من رقيقه إن لم يحملهم الثلث . ولو كان مع هؤلاء مدبرون وعبيد ، وقال : إن مت من مرضى فهم أحرار ، بدئ بالذين أعتق عتق البتات ، فإن خرجوا من الثلث ولم يفضل شيء لم يعتق مدبر ولا موصى بعتقه بعينه ولا صفته ، وإن^(٤) فضل من الثلث شيء^(٥) عتق المدبر والموصى بعتقه بعينه وصفته^(٦) ، وإن عجز عن أن يعتقوا منه^(٧) كانوا فى العتق سواء ، لا يبدأ المدبر^(٨) على عتق الوصية ؛ لأن كلاً وصية ، ولا يعتق بحال إلا بعد / الموت ، وله أن يرجع فى كل

١/٢٠٩
ت

- (١) فى (ت ، م ، ص) : « حصه » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) ثم : « ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .
(٣) « فضل » : ساقطة من (ت) ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .
(٤-٦) ما بين الرقيمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، م) .
(٥) « شيء » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .
(٧) فى (ص ، م) : « معه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٨) « المدبر » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ت) .

فى (١) حياته ، ولو (٢) كان فى المعتقين فى المرض عتق (٣) بنات إماء فولدن بعد العتق ، وقبل موت المعتق ، فخرجوا من الثلث ولم يخرج الولد عتقوا ، والإماء من الثلث والأولاد أحرار من غير الثلث لأنهم أولاد حرائر . ولو كانت المسألة بحالها ، وكان الثلث ضيقاً عن أن يخرج جميع من أعتق من الرقيق ، عتق بنات قومنا الإماء ، كل أمة منهن معها ولدها لا يفرق بينها وبينه ، ثم أقرعنا بينهم (٤) ، فأى أمة خرجت فى سهم العتق عتقت من الثلث وتبعها ولدها من غير الثلث ؛ لأننا قد علمنا أنه ولد حرة لا يرق . وإذا ألغينا قيم الأولاد الذين عتقوا بعتق أمهم ، فزاد الثلث أعدنا القرعة بين من بقى . فإن خرجت أمة معها ولدها أعتقت من الثلث ، وعتق ولدها لأنه ابن حرة من غير الثلث ، فإن بقى من الثلث شيء أعدناه هكذا أبداً حتى نستوظفه كله .

قال : وإن ضاق ما يبقى من الثلث ، فعتق ثلث أم ولد منهن عتق ثلث ولدها معها ، ورق / ثلثاء ، كما رق ثلثاء ، ويكون حكم ولدها حكمها ، فما عتق منها قبل ولاده عتق منه ، وإذا وقعت عليها قرعة العتق فإنما أعتقناها قبل الولادة . وهكذا لو ولدتهم بعد العتق البنات ، وموت المعتق لأقل من ستة أشهر أو أكثر .

قال الشافعى : وإذا أوصى الرجل بعتق أمة بعد موته ، فإن مات من مرضه أو سفره ، فولدت قبل أن يموت الموصى ، فولدها ممالك ؛ لأنهم ولدوا قبل أن يعتق فى الحين الذى لو شاء أرقها وياعها ، وفى الحين الذى لو صح بطلت وصيتها ، ولو كان عتقها تدبيراً كان فيه قولان : أحدهما هذا ؛ لأنه يرجع فى التدبير ، والآخر : أن ولدها بمنزلتها لأنه عتق واقع بكل حال ما لم يرجع فيه . وقد اختلف فى الرجل يوصى / بالعتق ، ووصايا غيره فقال غير واحد من المفتين : يبدأ بالعتق ، ثم يجعل ما بقى من الثلث فى الوصايا ، فإن لم يكن فى الثلث فضل عن العتق فهو رجل أوصى فيما ليس له .

قال : ولست أعرف فى هذا أمراً يلزم من أثر ثابت ، ولا إجماع لا اختلاف فيه ، ثم اختلف قول من قال هذا فى العتق مع (٥) الوصايا ، فقال مرة بهذا ، وفارقه أخرى ، فزعم أن من قال لعبده : إذا مت فأنت حر ، وقال : إن مت من مرضى هذا فأنت حر ، فأوقع له عتقاً بموته بلا وقت بدئ بهذا على الوصايا ، فلم يصل إلى أهل الوصايا وصية إلا

(١) فى : « ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٢) فى (م) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٣) عتق : « ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٤) فى (م ، ص) : « بينهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) مع : « ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

فضلاً عن هذا. وقال (١): إذا قال: أعتقوا عبيدي هذا بعد موتي، أو قال: عبيدي هذا حر بعد موتى بيوم أو بشهر أو وقت من الأوقات، لم يبدأ بهذا على الوصايا، وخاصاً هذا أهل الوصايا، واحتج بأنه قيل: يبدأ بالعتق قبل الوصية، وما أعلمه قال: يبدأ بالعتق قبل الوصية مطلقاً، ولا يحاص بالعتق (٢) الوصية مطلقاً بل فرق القول فيه بغير حجة - فيما أرى - والله المستعان .

قال: ولا يجوز في العتق في الوصية إلا واحد من قولين: إما أن (٣) يكون العتق إذا وقع بأي حال ما كان بدئاً على جميع الوصايا فلم يخرج منها شيء حتى يكمل العتق، وإما أن يكون العتق وصية من الوصايا يخاص بها المعتق أهل الوصايا فيصبيه من العتق ما أصاب أهل الوصايا من وصاياهم، ويكون كل عتق كان وصية بعد الموت بوقت أو بغير وقت سواء، أو يفرق بين ذلك خبر لازم، أو إجماع، ولا أعلم فيه واحداً منهما . فمن قال: عبيدي مدبر، أو عبيدي هذا حر بعد موتى، أو متى مت، أو إن مت من مرضى هذا، أو أعتقوه بعد موتى، أو هو مدبر في / حياتي، فإذا مت فهو حر، فهو كله سواء، ومن جعل العتق (٤) يخاص أهل الوصايا، فأوصى معه بوصية، حاص العبد في نفسه أهل الوصايا في وصاياهم، فأصابه من العتق ما أصابهم، ورق منه ما لم يخرج من الثلث، وذلك أن يكون ثمن العبد خمسين ديناراً، أو قيمة ما يبقى من ثلثه بعد العتق خمسين ديناراً، فيوصى بعتق العبد ويوصى لرجل بخمسين ديناراً ولآخر بمائة دينار، فيكون ثلثه مائة، ووصيته مائتين، فلكل واحد من الموصى لهم نصف وصيته، فيعتق نصف العبد، ويرق نصفه، ويكون لصاحب الخمسين خمسة وعشرون، وللموصى له بالمائة خمسون .

١/٢٠٩
ب

[١٥] باب التكملات

قال الشافعي رحمه الله عليه: ولو أوصى رجل لرجل بمائة دينار من ماله، أو بدار موصوفة بعين، أو بصفة، أو بعبد كذلك أو متاع، أو غيره، وقال: ثم ما فضل من ثلثي لفلان، كان ذلك كما قال يعطى الموصى له بالشيء بعينه، أو صفته ما أوصى له

(١) قال: «ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ب، ت، ص) .

(٢) في (ب): «العتق»، وما أثبتناه من (ص، ت، م) .

(٣) «أن»: ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ب، ت، ص) .

(٤) في (ب): «المعتق»، وما أثبتناه من (ص، ت، م) .

به ، فإن فضل من الثلث شيء كان للموصى له بما فضل من الثلث ، وإن لم يفضل شيء فلا شيء له .

قال الشافعي رحمه الله : ولو كان الموصى له به عبداً ، أو شيئاً يعرف بعين ، أو صفة مثل عبد ، أو دار ، أو عرض من العروض ، فهلك ذلك الشيء ، هلك من مال الموصى له ، وقوم من الثلث ، ثم أعطى الذى أوصى له بتكملة الثلث^(١) ما فضل عن قيمة الهالك ، كما يعطاه لو سلم الهالك فدفعت إلى الموصى له به .

قال : ولو كان الموصى به عبداً فمات الموصى وهو صحيح ، ثم اعور قوم صحيحاً^(٢) بحاله يوم مات الموصى ، وبقيمة مثله يومئذ فأخرج من الثلث ودفع إلى الموصى له به كهيئته ناقصاً أو تاماً ، وأعطى الموصى له بما فضل عنه ما فضل عن الثلث ، وإنما القيمة فى جميع ما أوصى به بعينه يوم يموت الميت ، وذلك يوم تجب الوصية .

قال الشافعي : وإذا قال الرجل : ثلث مالى إلى فلان يضعه حيث أراه الله ، فليس له أن يأخذ لنفسه شيئاً ، كما لا يكون له لو أمره أن يبيع له شيئاً أن يبيعه من نفسه ؛ لأن معنى يبيعه : أن^(٣) يكون مبيعاً به وهو لا يكون مبيعاً إلا لغيره ، وكذلك معنى يضعه يعطيه غيره ، وكذلك ليس له / أن يعطيه وارثاً للميت ؛ لأنه إنما يجوز له ما كان يجوز للميت . فلما لم يكن يجوز للميت أن يعطيه / لم يجز لمن صيره إليه أن يعطى منه من لم يكن له أن يعطيه .

قال : وليس له أن يضعه فيما ليس للميت فيه نظر ، كما ليس له لو وكله بشيء أن يفعل فيه ما ليس له فيه نظر ، ولا يكون له أن يحبسه عند نفسه ، ولا يودعه غيره ؛ لأنه لا أجر للميت فى هذا ، وإنما الأجر للميت فى أن يسلك فى سبيل الخير التى يرجى أن تقربه إلى الله عز وجل .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فأختار للموصى إليه أن يعطيه أهل الحاجة من قرابة الميت ، حتى يعطى كل رجل منهم دون غيرهم ، فإن إعطاءهموه أفضل من إعطاء غيرهم لما ينفردون به من صلة قرابتهم للميت ، ويشركون به أهل الحاجة فى حاجتهم .

قال : وقرابته ما وصفت من القرابة من قبل : الأب والام معاً ، وليس الرضاع قرابة .

(١) « الثلث » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، م) .

(٢) فى (ت) : « صحيحها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٣) « أن » : ساقطة من (ت ، ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

قال: وأحب له إن كان له رضعا^(١) أن يعطيهم دون جيرانه ؛ لأن حرمة الرضاع تقابل حرمة / النسب ، ثم أحب له أن يعطى جيرانه الأقرب منهم فالأقرب . وأقصى الجوار فيها أربعون داراً من كل ناحية ، ثم أحب له أن يعطيه أفقر من يجده ، وأشدّه تعففاً واستتاراً ، ولا يبقى منه فى يده شيئاً يمكنه أن يخرج به ساعة من نهار .

[١٦] باب الوصية للرجل وقبوله ورده

قال الشافعى رحمه الله : وإذا أوصى الرجل المريض لرجل بوصية ما كانت ، ثم مات ، فللموصى له قبول الوصية وردها^(٢) ، لا يجبر أن يملك شيئاً لا يريد ملكه بوجه أبداً إلا بأن يرث شيئاً ، فإنه إذا ورث لم يكن له دفع الميراث ، وذلك أن حكماً من الله عز وجل أنه نقل ملك الموتى إلى ورثتهم من الأحياء . فأما الوصية والهبة والصدقة أو جميع وجوه المال^(٣) غير الميراث فالمملك لها بالخيار : إن شاء قبلها ، وإن شاء ردها . ولو أنا أجبرنا رجلاً على قبول الوصية جبرناه إن أوصى له بعبيد زمنى أن ينفق عليهم ، فأدخلنا الضرر عليه وهو لم يجب ، ولم يدخله على نفسه .

قال الشافعى : ولا يكون قبول ولا رد فى وصية فى حياة الموصى ، فلو قبل الموصى له قبل موت الموصى كان له الرد إذا مات ، ولو رد فى حياة الموصى كان له أن يقبل إذا مات ، ويجبر الورثة على دفع^(٤) ذلك ؛ لأن تلك الوصية لم تجب إلا بعد موت الموصى . فأما فى حياته فقبوله ورده وصمته سواء ؛ لأن ذلك فيما لم يملك .

قال : وهكذا لو أوصى له بأبيه وأمه وولده كانوا كسائر الوصية ، إن قبلهم بعد موت الموصى عتقوا ، وإن ردهم فهم ممالك تركهم الميت لا وصية فيهم ، فهم لورثته .

قال الربيع : فإن قبل بعضهم ورد بعضاً ، كان ذلك له ، وعتق عليه من قبل ، وكان من لم يقبل مملوكاً لورثة الميت . ولو مات الموصى ، ثم مات الموصى له قبل يقبل أو يرد ، كان لورثته أن يقبلوا أو يردوا ، فمن قبل منهم فله نصيبه بميراثه مما قبل ، ومن رد كان ما رد لورثة الميت .

(١) فى (م ، ص) : « رضيعاً » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٢) « وردها » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .
(٣) فى (ب) : « الملك » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .
(٤) « دفع » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، م ، ص) .

ولو أن رجلاً تزوج جارية رجل فولدت له ، ثم أوصى له بها ، ومات فلم يعلم الموصى له بالوصية حتى ولدت له بعد موت سيدها أولاداً كثيراً ، فإن قبل الوصية فمن ولدت له بعد موت السيد له تملكهم بما ملك به أمهم ، وإذا ملك ولده عتقوا عليه ، ولم تكن أمهم أم ولد له حتى تلد بعد قبولها منه لسته أشهر فأكثر فتكون بذلك أم ولد ، وذلك أن الوطء الذي كان قبل (١) القبول إنما كان وطء نكاح ، والوطء بعد القبول وطء ملك ، والنكاح منفسخ .

ولو مات قبل يقبل أو يرد ، قام ورثته مقامه ، فإن قبلوا الوصية فإنما ملكوا لأبيهم ، فأولاد أبيهم الذين ولدت بعد موت سيدها الموصى أحرار ، وأمهم مملوكة ، وإن ردوها كانوا ممالك كلهم ، وأكره لهم ردوها . وإذا قبل الموصى له الوصية بعد أن تجب له بموت الموصى ، ثم ردوها ، فهي مال من مال الميت موروثه عنه كسائر ماله ، ولو أراد بعد ردوها أخذها بعد أن يقول : إنما أعطيتكم ما لم / تقبضوا ، جاز أن يقولوا له : لم تملكها بالوصية دون القبول . فلما كنت إذا قبلت ملكتها (٢) وإن لم تقبضها ، لأنها لا تشبه هبات الأحياء التي لا يتم ملكها إلا بقبض الموهوبة له لها ، جاز عليك ما تركت من ذلك ، / كما جاز لك ما أعطيت بلا قبض في واحد منهما ، وجاز لهم أن يقولوا : ردكها بإبطال لحقك فيما أوصى لك به الميت ورد إلى ملك الميت ، فيكون موروثاً عنه .

قال : ولو قبلها ثم قال : قد تركتها لفلان من بين الورثة ، أو كان له على الميت دين فقال : قد تركته لفلان من بين الورثة . قيل : قولك : تركته لفلان يحتمل معنيين : أظهرهما تركته تشفيحاً لفلان أو تقريباً إلى فلان ، فإن كنت هذا أردت فهذا متروك للميت ، فهو بين ورثته كلهم وأهل وصاياه ودينه كما ترك ، وإن مت قبل أن تُسأل فهو هكذا ؛ لأن هذا أظهر معانيه ، كما تقول : عفوت / عن ديني على فلان لفلان ، ووضعت عن فلان حقى لفلان ، أى بشفاعة فلان ، أو حفظ فلان ، أو التقرب إلى فلان . وإن لم تمت فسألناك فقلت : تركت وصيتي ، أو تركت ديني لفلان ، وهبته لفلان من بين الورثة ، فذلك لفلان من بين الورثة ؛ لأنه وهب له شيئاً يملكه .

وإذا أوصى رجل لرجلين بعبد أو غيره فقبل أحدهما ، ورد الآخر ، فللقابل نصف الوصية ، ونصف الوصية مردود (٣) في مال الميت .

(١) قبل : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٢) في (ت) : « ملكها » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .

(٣) في (ص ، ت ، م) : « مردودة » ، وما أثبتناه من (ب) .

ولو أوصى رجل لرجل بجارية فمات الموصى ، ولم يقبل الموصى له ، ولم يرد حتى وهب إنسان للجارية مائة دينار ، والجارية ثلث مال الميت ، ثم قبل الوصية ، فالجارية له ، لا يجوز فيما وهب لها ، وفي ولد ولدته بعد موت السيد وقبل قبول الوصية وردها إلا واحد من قولين :

أن يكون ما وهب للجارية وولدها (١) ملكاً للموصى له بها ؛ لأنها كانت خارجة من مال الميت إلى ماله ، إلا أن له إن شاء أن يردها (٢) ، ومن قال هذا قال : هو وإن كان له ردها فإنما ردها إخراج لها من ماله ، كما له أن يخرج من ماله ما شاء ، فإذا كانت هي وملك ما وهب للأمة وولدها لمن يملكها فللموصى (٣) له بها المالك لها . ومن قال هذا قال : فإن استهلك رجل من الورثة شيئاً مما وهب لها ، أو ولدها ، فهو ضامن له للموصى له بها . وكذلك إن جنى أجنبى على مالها ، أو نفسها ، أو ولدها ، فالموصى له بها إن قبل الوصية الخصم في ذلك ؛ لأنه له . وإن مات الموصى له بها قبل القبول والرد فورثته يقومون مقامه في ذلك كله .

والقول الثاني : أن ذلك كله لورثة الموصى ، وأن الموصى له إنما يملك إذا اختار قبول الوصية ، وهذا قول منكر (٤) لا نقول به ؛ لأن القبول إنما هو على شيء ملك متقدماً ، ليس بملك حادث .

وقد قال بعض الناس : تكون له الجارية ، وثلث أولادها ، وثلث ما وهب لها . وإن كانت الجارية لا تخرج من الثلث فولدت أولاداً بعد موت الموصى ووهب (٥) لها مال ...

لم يكن في كتاب الشافعي من هذه المسألة غير هذا . بقى في المسألة الجواب .

[١٦] باب ما نسخ من الوصايا

قال الشافعي رحمته الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ (١٨٥) فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ [البقرة] .

- (١) في (ب) : « أو ولدها » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .
- (٢) « أن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .
- (٣) في (ب ، ت) : « فالموصى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
- (٤) في (ت ، م ، ص) : « منكسر » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) في (ص) : « وذهب » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

قال الشافعي : وكان فرضاً في كتاب الله تعالى على من ترك خيراً ، والخير المال أن يوصى لوالديه وأقريبه . ثم زعم بعض أهل العلم بالقرآن أن الوصية للوالدين والأقربين / الوارثين منسوخة ، واختلفوا في الأقربين من (١) غير الوارثين ، فأكثر من لقيت من أهل العلم ممن حفظت عنه قال : الوصايا منسوخة ؛ لأنه إنما أمر بها إذا كانت إنما يورث بها ، فلما قسم الله - تعالى - ذكره الموارث كانت تطوعاً .

١/٢١١
ت

قال الشافعي : وهذا - إن شاء الله - كله كما قالوا . فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت ؟ قيل له : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ / لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾

١/٥٤٣
ص

[النساء : ١١]

[١٧٨٠] أخبرنا ابن عيينة ، عن سليمان الأحول ، عن مجاهد : أن رسول الله ﷺ

(١) « من » : ساقطة من (ب ، ت ، م) ، وأثبتناها من (ص) .

[١٧٨٠] * حم : (٥ / ٢٦٧) مسند أبي أمامة الباهلي - من طريق إسماعيل بن عياش ، عن شرحبيل بن مسلم الخولاني ، عن أبي أمامة الباهلي ، في حديث طويل .

وفيه : « إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث » .

* د : (٣ / ٨٢٤ - ٨٢٥) (١٧) كتاب البيوع - (٩٠) باب في تضمين العرية - من طريق إسماعيل بن عياش به . (رقم ٣٥٦٥) .

* ت : (٤ / ٤٣٤) (٣١) كتاب الوصايا - (٥) باب ما جاء لا وصية لوارث (رقم ٢١٢١) . وقال : هذا حديث حسن صحيح . والمنقول عن الترمذي أنه حسنه فقط .

* ج : (٢ / ٩٠٥) (٢٢) كتاب الوصايا - (٦) باب لا وصية لوارث . (رقم ٢٧١٣) .

قال ابن حجر في بلوغ المرام (ص ٣٢٢) : حسنه أحمد والترمذي ، وقواه ابن خزيمة وابن الجارود .

* ت : (٤ / ٤٣٤) الموضع السابق - من طريق شهر بن حوشب ، عن عبد الرحمن بن غنم ، عن عمرو بن خارجة مرفوعاً .

* قط : (٤ / ١٥٢) الوصايا - من طريق إسماعيل بن مسلم ، عن الحسن ، عن عمرو بن خارجة به ، وزيادة : « إلا أن يجيز الورثة » .

ومن طريق إسماعيل بن عياش ، عن عتبة بن حميد عن ابن عباس ، وفيه : « إلا أن يشاء الورثة » قال ابن حجر : وإسناده حسن .

هذا ، وحديث الشافعي مرسل ، ولكنه يتقوى بكل ما سبق ، وقد أعقبه الشافعي في باب الوصية للوارث بما يقويه أيضاً حيث قال : « رأيت متظاهراً عند عامة من لقيت من أهل العلم بالمغازي أن رسول الله ﷺ قال في خطبته عام الفتح : « لا وصية لوارث » ولم أر بين الناس اختلافاً » .

وفي موضع آخر أورد مثل ذلك فقال : « ثم لم نعلم أهل العلم في البلدان اختلفوا في أن الوصية للوالدين منسوخة بأي الموارث » .

وقد ذهب الشافعي رحمه الله إلى أبعد من هذا فجعله متواتراً ، من نقل العامة عن العامة ؛ قال في =

قال : « لا وصية لوارث » .

وما (١) وصفت من أن الوصية للوارث (٢) منسوخة بآى الموازيت ، وأن لا وصية لوارث مما لا أعرف فيه عن أحد ممن لقيت خلافاً .

قال الشافعى : وإذا كانت الوصايا لمن أمر الله تعالى ذكره بالوصية له منسوخة بآى الموازيت ، وكانت السنة (٣) تدل على أنها لا تجوز لوارث ، وتدل على أنها تجوز لغير قرابة ، دل ذلك على نسخ الوصايا للورثة ، وأشبهه (٤) أن يدل على نسخ الوصايا لغيرهم .

قال : ودل على أن الوصايا للوالدين وغيرهما ممن يرث بحال (٥) إذا كان (٦) فى معنى غير وارث فالوصية له جائزة ، ومن قبل أنها إنما بطلت وصيته إذا كان وارثاً ، فإذا لم يكن وارثاً فليس يبطل للوصية . وإذا كان الموصى (٧) يتناول من شاء بوصيته كان والده دون قرابته إذا كانوا غير ورثة فى معنى من لا يرث ولهم حق القرابة وصلة الرحم (٨) . فإن قال قائل : فإين الدلالة على أن الوصية لغير ذى الرحم جائزة ؟ قيل له - إن شاء الله :

[١٧٨١] حديث عمران بن حصين : أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له ليس له مال غيرهم ، فجزأهم النبى ﷺ ثلاثة أجزاء ، فأعتق اثنين وأرق أربعة ، والمعتق عربى ، وإنما كانت العرب تملك من لا قرابة بينها وبينه ، فلو لم تجز الوصية إلا لذى قرابة لم تجز

(١-٢) مدين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٣) فى (ص ، م) : « وكالسنة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) فى (م) : « والسنة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٥) فى (ب) : « بكل حال » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٦) فى (م ، ص) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٧) فى (ص) : « الموصى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٨) لم أفهم الكثير من هذه الفقرة ، ولكنها هكذا فى المخطوط والمطبوع ، والله الموفق .

= الرسالة : « ووجدنا أهل الفتيا ، ومن حفظنا عنه من أهل العلم بالمغازى من قرش وغيرهم لا يختلفون فى أن النبى ﷺ قال عام الفتح : « لا وصية لوارث ، ولا يقتل مؤمن بكافر » ويأثرونه عن حفظوا عنه ممن لقوا من أهل العلم بالمغازى ، فكان هذا نقل عامة عن عامة ، وكان أقوى فى بعض الأمر من نقل واحد عن واحد ، وكذلك وجدنا أهل العلم عليه مجمعين . (الرسالة ، ص : ٦٠ - ٦١) .

ثم بين رحمه الله تعالى - أنه لم يعتمد على الحديث المتصل عن بعض الشاميين ؛ لأنه « ليس مما يشته أهل الحديث فيه » ؛ لأن بعض رجاله مجهولون . قال : فروينا منقطعاً ، أى مرسل مجاهد الذى رواه . ثم قال : وإنما قبلناه بما وصفت من نقل أهل المغازى ، وإجماع العامة عليه ، وإن كنا قد ذكرنا

الحديث فيه ، واعتمدنا على حديث أهل المغازى عاما ، وإجماع الناس . (الرسالة : رقم ٢٦-٢٧)

[١٧٨١] سبق برقم [١٧٧٩] وخرج هناك .

[١٧٨٢] نبه البيهقى أن الحديث انقطع هكذا من الأصل .

[١٨] باب الخلاف فى الوصايا

[١٧٨٢] قال الشافعى / رحمه الله : أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه... (١) .

قال الشافعى: والحجة فى ذلك ما وصفنا من الاستدلال بالسنة ، وقول الأكثر بمن لقينا فحفظنا عنه ، والله تعالى أعلم .

[١٩] باب الوصية للزوجة

قال الشافعى رحمه الله تعالى عليه: قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَتَّقُونَ مِنْكُمْ وَيَدْرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِمْ﴾ الآية [البقرة: ٢٤٠]. وكان فرض الزوجة أن (٢) يوصى لها الزوج (٣) بمئتا إلى الحول ، ولم أحفظ عن أحد خلافاً أن المئتا: النفقة ، والسكنى ، والكسوة إلى الحول . وثبت لها السكنى فقال: ﴿غَيْرَ إِخْرَاجٍ﴾ ثم قال : ﴿فَإِنْ خَرَجْنَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَا فِي أَنْفُسِنَا مِنْ مَّعْرُوفٍ﴾ ، فدل القرآن على أنهن إن خرجن فلا

- (١) فى (ب) : « عن طاوس ، عن أبيه » ، وهو خطأ ، وما أثبتناه من كتب التخرىج ، ومن المعرفة .
(٢) فى (م ، ص) : « الزوجان » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٣) « الزوج » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ب) .

[١٧٨٢] نبه البيهقى أن الحديث انقطع هكذا من الأصل .

وإنما أراد ما حكاه فى الرسالة من مذهب طاوس فى الوصية ، ثم رواه كاملاً من طريق سعيد بن منصور (المعرفة ٨٦ / ٥) .

* سنن سعيد بن منصور: (١ / ١١٢) كتاب الوصايا - باب هل يوصى الرجل من ماله بأكثر من الثلث - عن سفيان ، عن ابن طاوس ، عن أبيه أنه كان يقول: الوصية كانت قبل الميراث ، فلما نزل الميراث نسخ الميراث من يرث ، وبقيت الوصية لمن لا يرث ، فهى ثابتة ، فمن أوصى لغير ذى قرابته لم تجز وصيته ؛ لأن رسول الله ﷺ قال: « لا تجوز وصية لوارث » . (رقم ٢٥٨) .

وقد أشار الشافعى رحمه الله - إلى مذهب طاوس هذا فى الرسالة كما قال البيهقى ، فقال:

« وكذلك قال أكثر العامة: إن الوصية للأقربين منسوخة - إن كانوا وارثين فبالميراث ، وإن كانوا غير وارثين فليس يفرض أن يوصى لهم ، إلا أن طاوساً وقليلاً معه قالوا: نسخت الوصية للوالدين ، وثبتت للقرابة غير الوارثين ، فمن أوصى لغير قرابة لم يجز... (الرسالة رقم ص ٦١ ، رقم [٢٧]) .
وقد رد الشافعى هذا الرأى وبين أن رسول الله ﷺ أجاز الوصية لغير القرابة .

جناح على الأزواج ؛ لأنهن تركن ما فرض لهن . ودل الكتاب العزيز إذا كان السكنى لها فرضاً فتركت حقها فيه ، ولم يجعل الله تعالى على الزوج حرجاً أن من ترك حقه غير ممنوع له لم يخرج من الحق عليه . ثم حفظت عن أرضى / من أهل العلم أن^(١) نفقة المتوفى عنها زوجها وكسوتها حولاً^(٢) منسوخ بآية الموارث . قال الله عز ذكره : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوَصِّينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوَصِّونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ [النساء: ١٢] .

ب/ ٢١١
ت

قال الشافعى رحمه الله : ولم أعلم مخالفاً فيما وصفت من نسخ نفقة المتوفى عنها وكسوتها^(٣) سنة ، وأقل من سنة . ثم احتمل سكنها إذا^(٤) كان مذكوراً مع نفقتها بأنه يقع عليه اسم المتاع أن يكون منسوخاً فى السنة^(٥) وأقل^(٦) منها ، كما كانت النفقة والكسوة منسوختين^(٧) ، فى السنة وأقل منها ، واحتمل^(٨) أن تكون نسخت فى السنة وأثبتت فى عدة المتوفى عنها حتى تنقضى عدتها بأصل هذه الآية ، وأن تكون داخلة فى جملة المعتدات ؛ فإن الله تبارك وتعالى يقول / فى المطلقات : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾ [الطلاق: ١] ، فلما فرض الله^(٩) فى المعتدة من الطلاق السكنى ، وكانت المعتدة من الوفاة فى معناها ، احتملت أن يجعل^(١٠) لها السكنى ؛ لأنها فى معنى المعتدات . فإن كان هذا هكذا فالسكنى لها فى كتاب الله عز وجل منصوص ، أو فى معنى من نص لها السكنى فى فرض الكتاب . وإن لم يكن هكذا فالفرض فى السكنى لها فى السنة ، ثم فيما أحفظ عمن حفظت عنه من أهل العلم أن للمتوفى عنها السكنى ولا نفقة . فإن قال قائل : فأين السنة فى سكنى المتوفى عنها زوجها^(١١) ؟ قيل :

ب/ ٥٤٣
ص

- (١) « أن » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٢) فى (ت ، م ، ص) : « حتى لا » بدل : « حولاً » ، وما أثبتناه من (ب) وهو الملائم لما يأتى .
- (٣) « وكسوتها » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، م ، ص) .
- (٤) فى (ت ، ب) : « إذ » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
- (٥) « فى السنة » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .
- (٦) فى (م ، ص) : « بأقل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٧) فى (ص ، م ، ت) : « منسوخين » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٨) فى (ص ، م) : « فاحتملت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٩) « الله » : ساقطة من (ت ، م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (١٠) فى (ص) : « يحتمل » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ب) .
- (١١) « زوجها » : ساقطة من (ت ، م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[١٧٨٣] أخبرنا مالك ، عن سعد بن إسحاق بن كعب بن عجرة

[١٧٨٣] سيذكر الإمام الشافعي هذا الحديث بالإسناد والمتن في كتاب العدد - مقام المتوفى عنها والمطلقة في بيتها . قال :

أخبرنا مالك ، عن سعد بن إسحاق بن كعب بن عجرة ، عن عمته زينب بنت كعب بن عجرة أن القرية بنت مالك بن سنان - وهي أخت أبي سعيد الخدري أخبرتها أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خُدرة ، فإن زوجها خرج في أعبد له أبقوا حتى إذا كان في طرف القدم لحقهم فقتلوه ، فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلي ، فإن زوجي لم يتركني في مسكن يملكه ولا نفقة . قالت : فقال رسول الله ﷺ : « نعم » ، فانصرفت ، حتى إذا كنت في الحجرة ، أو في المسجد دعاني ، أو أمر بي رسول الله ﷺ ، فدعيت له ، فقال : « كيف قلت ؟ » قالت : فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شأن زوجي . فقال : « امكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله » . قالت : فلما كان عثمان بن عفان رضي الله عنه أرسل إلى ، فسألني عن ذلك ، فأخبرته فاتبعه وقضى به .
وقد رواه في الرسالة (ص ٢٠٢ ، رقم [١٥١]) ، ولعله لم يذكر المتن هنا لأنه ذكره قبلاً وبعدك - والله تعالى أعلم .

* ط : (٢ / ٥٩١) (٢٩) كتاب الطلاق - (٣١) باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تمحل . (رقم ٨٧) .

* د : (٢ / ٧٢٣ - ٧٢٤) (٧) كتاب الطلاق - (٤٤) باب في المتوفى عنها تنتقل - عن عبد الله بن مسلمة القعنبي ، عن مالك به . (رقم ٢٣٠٠) .

* ت : (٣ / ٤٩٩) (١١) كتاب الطلاق - (٢٣) باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها - من طريق معن عن مالك به . (رقم ١٢٠٤) .

وقال : هذا حديث حسن صحيح .

* س : (٦ / ١٩٩) (٢٧) كتاب الطلاق - (٦٠) باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تمحل - من طرق عن سعد بن إسحاق به . (رقم ٣٥٢٨) .

وقال الألباني في صحيح سنن النسائي (٣٣٠٣) : صحيح .

* ج هـ : (١ / ٦٥٤ - ٦٥٥) (١٠) كتاب الطلاق - (٨) باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها . (رقم ٢٠٣١)

عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن أبي خالد الأحمر ، عن سليمان بن حيان ، عن سعد بن إسحاق به .

* الإحسان - ابن حبان : (١٠ / ١٢٨ رقم ٤٢٩٢) (١٦) كتاب الطلاق - ذكر وصف عدة المتوفى عنها زوجها - عن طريق مالك به .

وفي « ذكر الأمر بالاعتداد للمتوفى عنها زوجها في البيت الذي جاء فيه نعيه » - عن شعبة ، عن سعد بن إسحاق به .

* المستدرک : (٢ / ٢٠٨) كتاب الطلاق - باب عدة المتوفى عنها زوجها في بيت زوجها . وقال : صحيح ، ووافقه الذهبي .

كما نقل الحاكم عن الذهبي : هذا حديث صحيح محفوظ ، (الموضع نفسه) .
وكما ترى :

فقد صحح الحديث هؤلاء ، ولكن ابن حزم ضعفه ، فقال في المحلى (١٠ / ٣٠٢ طبعة دار الفكر المصورة ببيروت - كتاب أحكام العدة - المسألة ٢٠٠٤) : « فيه زينب بنت كعب بن عجرة ، وهي مجهولة لا تعرف ، ولا روى عنها أحد غير سعد بن إسحاق ، وهو غير مشهور بالعدالة ، على أن الناس أخذوا عنه هذا الحديث لقرايته ، ولأنه لم يوجد عند أحد سواه ، فسميان يقول : سعيد ، ومالك وغيره =

قال الشافعي: وما وصفت في متاع المتوفى عنها هو الأمر الذي تقوم به الحجة ، والله أعلم . وقد قال بعض أهل العلم بالقرآن: إن آية الموارث للوالدين والأقربين ، وهذا ثابت للمرأة . وإنما نزل فرض ميراث المرأة والزوج بعد ، وإن كانت (١) كما قال: فقد أثبت لها الميراث، كما أثبتة لأهل الفرائض، وليس في أن يكون ذلك بآخر ما أبطل (٢) حقها . وقال بعض أهل العلم: إن عدتها في الوفاة كانت ثلاثة قروء كعدة الطلاق ، ثم نسخت بقول الله عز وجل: ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ

(١) في (ب ، ت): « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) في (ص ، م): « ما أبطل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

= يقولون: سعد ، والزهرى يقول: عن ابن كعب بن عجرة ، فبطل الاحتجاج به ، إذ لا يحل أن يؤخذ عن رسول الله ﷺ إلا ما ليس في إسناده مجهول ولا ضعيف . وكان عبد الحق مال إلى ابن حزم في الأحكام الوسطى (٣ / ٢٢٧) . قال ابن القطان عن عبد الحق: « وارتضى هذا القول من على بن أحمد ، ورجحه على قول ابن عبد البر: إنه حديث مشهور » .

على أنه ينبغي أن يلاحظ أن عبد الحق ذكره في الصغرى التي اشترط أن تكون أحاديثها صحيحة . وقد رد على ابن حزم ابن القطان مبيناً أن الحديث صحيح ، قال: وعندي أنه ليس كما ذهب إليه ، بل الحديث صحيح ؛ فإن سعد بن إسحاق ثقة ، ومن وثقه النسائي ، وزينب كذلك ، وفي تصحيح الترمذى إياه توثيقها ، وتوثيق سعد بن إسحاق ، ولا يضر الثقة ألا يروى عنه إلا واحد (الوهم والإيهام ٣٩٣ - ٣٩٤) .

كما بين ابن حجر أن زينب غير مجهولة فقال: روى عن زينب غير سعد ، ففى مسند أحمد من رواية سليمان بن محمد بن كعب بن عجرة عن عمته زينب - وكانت تحت أبى سعيد - عن أبى سعيد حديث فى فضل على بن أبى طالب . (المسند: ٣ / ١٠٩) .

وقال: وذكرها ابن قتيون وابن الأمين فى الصحابة . (التلخيص الحبير ٣ / ٢٤٠) . وقد تعارض قول الألبانى فيه ، فصحه فى « صحيح أبى داود » (٢ / ٤٣٦) وفى صحيح الترمذى (٩٦٢) والنسائى (٣٣٠٣) وابن ماجه (٢٠٣١) ، وضعفه فى الإرواء (٧ / ٢٠٦) . وفى رأى أن الحديث صحيح ؛ لتصحيح هؤلاء الأئمة له: الترمذى ، والذهلى ، وابن حبان ، والحاكم ، وغيرهم - كما قال ابن حجر (بلوغ المرام ٣٧٠) .

وقال ابن عبد الهادى: « تكلم فيه ابن حزم بلا حجة » (المحرر فى الحديث ٢ / ٥٨٧ رقم ١٠٨٦) . وقال ابن الملقن فى خلاصة البدر المنير: « قال الترمذى: حسن صحيح ، وقال الحاكم: صحيح الإسناد ، وقال محمد بن يحيى الذهلى: صحيح محفوظ ، وقال البيهقى وابن عبد البر: مشهور . زاد ابن عبد البر: معروف عند علماء الحجاز والعراق . وخالف ابن حزم فقضعه ، وهو جهل منه كما أوضحته فى الأصل (٢ / ٢٤٥) .

ويلاحظ أن فى البولاقية ، وما جرى مجراها « عن سعد بن إسحاق ، عن كعب بن عجرة » وهو خطأ والصواب ما أثبتناه ، وهو « ابن كعب بن عجرة » كما فى الرسالة ، وكتاب العدد ، وكما فى سائر كتب التخرىج .

أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴿ [البقرة: ٢٣٤] ، فإن كان هذا هكذا فقد بطلت عنها الأقراء ، وثبتت عليها العدة بأربعة أشهر وعشر منصوصة في كتاب الله عز وجل ، ثم في سنة رسول الله ﷺ . فإن قال قائل: فأين هي في السنة ؟ قيل:

[١٧٨٤] أخبرنا حديث^(١) المغيرة عن حميد بن نافع . . .

قال الله عز وجل في عدة الطلاق: ﴿وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤] ، فأحتملت الآية أن تكون في^(٢) المطلقة لا تحيض خاصة لأنها سياقها ، واحتملت أن تكون في المطلقة^(٣) كل معتدة مطلقة تحيض ومتوفى عنها لأنها جامعة ، ويحتمل أن يكون استئناف كلام على المعتدات :

فإن قال قائل: فأى معانيها أولى بها ؟ قيل - والله تعالى أعلم: فأما الذى يشبه بأن يكون^(٤) فى كل معتدة ومستبرأة . فإن قال: ما دل على ما وصفت؟ قيل: أخبرنا . . .^(٥) .

قال الشافعى رحمه الله : لما كانت العدة استبراء وتعبداً ، وكان وضع الحمل براءة من عدة الوفاة هادماً للأربعة الأشهر والعشر ، كان هكذا فى جميع العدد والاستبراء - والله أعلم - مع أن معقولا^(٦) أن وضع الحمل غاية براءة الرحم حتى لا يكون فى النفس منه

(١) « حديث »: ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، م) .

(٢) « فى »: ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٣) « فى (ص) »: « المطلقة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٤) « فى (ب) »: « فإن تكون » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٥) « أخبرنا »: ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (م ، ص) ، ويبدو أنه إشارة إلى حديث أو أثر .

(٦) « فى (ب) »: « للمعقول » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

[١٧٨٤] هذا إشارة إلى الحديث الذى رواه فى العدد - الإحداد ، وهو حديث طويل رواه عن مالك ، عن عبد

الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن حميد بن نافع عن رينب بنت أبى سلمة عن أم حبيبة ، ورينب بنت جحش ، وأم سلمة رضي الله عنهن . وفيه: « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليالٍ إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا » . وهو فى الموطأ :

* ط: (٢/ ٥٩٦ - ٥٩٨) (٢٩) كتاب الطلاق - (٣٥) باب ما جاء فى الإحداد . (رقم ١٠١ - ١٠٣) .

وهو متفق عليه ، من طريق مالك به .

[خ: (٦٨) كتاب الطلاق - (٤٦) باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا (٣/ ٤٢٠ - ٤٢١ -

أرقام ٥٣٣٤ - ٥٣٣٦ .

م: (٢/ ١١٢٣ - ١١٢٥) (١٨) كتاب الطلاق - (٩) باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة . رقم

(٥٨/ ١٤٨٦ - ١٤٨٩) [.

هذا ولم أشر على طريق المغيرة عن حميد بن نافع الذى أشار إليه الإمام الشافعى رحمه الله هنا . والله

عز وجل أعلم .

شئ ، فقد يكون فى النفس شئ / فى جميع العدد والاستبراء ، وإن كان ذلك براءة
ت ١/٢١٢
فى الظاهر ، والله الموفق .

[٢٠] باب استحداث الوصايا

قال الشافعى رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى فى غير آية فى قسم الميراث : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ و ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ [النساء : ١٢] .

ب/٢١٨

قال الشافعى رحمه الله عليه : فنقل الله تبارك وتعالى ملك من مات من الأحياء إلى من بقى من ورثة الميت ، فجعلهم يقومون مقامه فيما ملّكهم (١) من ملكه ، وقال الله عز وجل : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ قال : فكان ظاهر الآية المعقول فيها : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ إن كان عليهم دين .

قال الشافعى : وبهذا نقول ، ولا أعلم من أهل العلم فيه مخالفاً . وقد تحتل الآية معنى غير هذا أظهر منه ، وأولى بأن العامة لا تختلف فيه فيما علمت ، وإجماعهم لا يكون عن جهالة بحكم الله إن شاء الله .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وفى قول الله عز وجل : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ معان (٢) سأذكرها إن شاء الله . فلما لم يكن بين أهل العلم خلاف علمته فى : أن ذا (٣) الدين أحق بمال الرجل فى حياته منه حتى يستوفى دينه ، وكان أهل الميراث إنما يملكون عن الميت ما كان الميت أملك به كان بيتاً - والله أعلم - فى حكم الله عز وجل ، ثم ما لم أعلم أهل العلم اختلفوا فيه أن الدين مبدأ على الوصايا والميراث ، فكان حكم الدين كما وصفت منفرداً مقدماً . / وفى قول الله عز وجل : ﴿ أَوْ دَيْنٍ ﴾ ثم إجماع المسلمين أن لا وصية ولا ميراث إلا بعد الدين دليل على أن كل دين فى صحة كان ، أو فى مرض ، بإقرار أو بينة (٤) ، أو أى وجه ما كان سواء ؛ لأن الله جل وعز لم يخص ديناً دون دين .

١/٥٤٤

ص

(١) فى (م ، ص) : « بما ملّكهم » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٢) فى (ت) : « معنى » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ص) .

(٣) فى (ص) : « أن أداه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٤) فى (ص) : « هبة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

[١٧٨٥] قال الشافعي رحمته الله : وقد روى في تبذئة الدين قبل الوصية حديث عن

النبي ﷺ لا يثبت أهل الحديث مثله ، أخبرنا سفيان ، عن أبي إسحاق ، عن الحارث ، عن علي عليه السلام : أن النبي ﷺ قضى بالدين قبل الوصية .

[١٧٨٥] رواه الشافعي في السنن بهذا الإسناد ، ولفظه : تقرؤون الوصية قبل الدين ، وقضى رسول الله ﷺ بالدين قبل الوصية .

* ت : (٤ / ٤١٦) (٣٠) كتاب الفرائض - (٥) باب ما جاء في ميراث الإخوة من الأب والام . (رقم ٢٠٩٤ - ٢٠٩٥) .

وفي (٤ / ٤٣٥) (٣١) كتاب الوصايا - (٦) باب ما جاء يبدأ بالدين قبل الوصية . (رقم ٢١٢٢) . وقال : لا نعرفه إلا من حديث الحارث ، وقد تكلم بعض أهل العلم في الحارث ، والعمل على هذا الحديث عند عامة أهل العلم .

* الحاكم في المستدرک : (٤ / ٣٣٦) - من طريق سفيان ، عن أبي إسحاق ، عن الحارث به . وقال : هذا حديث رواه الناس عن أبي إسحاق والحارث بن عبد الله على الطريق .

وقال البيهقي في بيان قول الشافعي « لا يثبت أهل الحديث مثله » : امتناع أهل الحديث عن إثبات هذا لتفرد الحارث الأعمور بروايته عن علي رحمته الله ، والحارث لا يحتج بخبره لظعن الحفاظ فيه (السنن الكبرى ٦ / ٢٦٧) وقد علقه البخاري :

* بخ : (٢ / ٢٨٩) (٥٥) كتاب الوصايا - (٩) باب تأويل قوله تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ ﴾ قال : ويذكر أن النبي ﷺ قضى بالدين قبل الوصية . وللحديث شاهد قوي رواه ابن ماجه :

* جه : (٢ / ٨١٣) (١٥) كتاب الصدقات - (٢٠) باب أداء الدين عن الميت - عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن عفان ، عن حماد بن سلمة ، عن عبد الملك ، عن أبي نضرة ، عن سعد بن الأطول أن أخاه مات وترك ثلاثمائة درهم ، وترك عيالاً ، فأردت أن أنفقها على عياله ، فقال النبي ﷺ : « إن أخاك محتبس بدينه فاقض عنه » ، فقلت : يا رسول الله ، قد أديت عنه إلا دينارين ادعتهما امرأة وليس لها بينة . قال : « فاعطها ، فإنها محقة » . (رقم ٢٤٣٣) .

فقد أمر النبي ﷺ بسداد الدين قبل الإنفاق على الورثة ، وأن الميت محتبس بالدين ، ولا يحتسب بالوصية ، فهو أولى منها .

قال البوصيري : ليس لسعد هذا في الكتب الستة سوى هذا الحديث ، من انفراد ابن ماجه . قال المزني في الأطراف : « رواه سعد الجريري ، عن أبي نضرة عن رجل من أصحاب النبي ﷺ ولم يسمه » . وله شاهد من صحيح البخاري وغيره من حديث جابر .

ثم قال البوصيري : وإسناد حديث سعد بن الأطول صحيح ، عبد الملك أبو جعفر ذكره ابن حبان في الثقات ، وباقي رجال الإسناد محتج بهم في أحد الصحيحين . (زوائد ابن ماجه ص ٣٣٠) . فأقل ما يقال فيه : إنه حسن . والله تعالى أعلم .

ويضاف إلى ذلك ما قاله ابن حجر في التلخيص : والحارث وإن كان ضعيفاً فإن الإجماع منعقد على وفق ما روى (٣ / ٩٤) .

هذا وقد أتبعه الشافعي بما يقويه من قول ابن عباس رضي الله عنه .

[١٧٨٦] وأخبرنا سفيان ، عن هشام بن حُجَّير^(١) ، عن طاوس ، عن ابن عباس : أنه قيل له : كيف تأمر^(٢) بالعمرة قبل الحج ، والله تعالى يقول : ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة : ١٩٦] فقال : كيف تقرؤون الدين قبل الوصية ، أو الوصية قبل الدين ؟ فقالوا : الوصية قبل الدين . قال : فبأيهما تبدؤون ؟ قالوا : بالدين ، قال : فهو ذاك .

قال الشافعي رحمه الله عليه : يعني^(٣) أن التقديم جائز ، وإذا قضى الدين كان للميت أن يوصى بثلاث ماله ، فإن فعل كان للورثة الثلثان ، وإن لم يوص أو أوصى بأقل من ثلاث ماله^(٤) كان ذلك مالا من ماله تركه ، قال : فكان للورثة ما فضل عن الوصية من المال إن أوصى .

قال الشافعي رحمه الله : ولما جعل الله عز ذكره للورثة الفضل عن الوصايا والدين^(٥) ، فكان الدين كما وصفت ، وكانت^(٦) الوصايا محتملة أن تكون مبدأة على الورثة ، ويحتمل أن تكون كما وصفت لك^(٧) من الفضل عن الوصية ، وأن يكون للوصية غاية ينتهي بها^(٨) إليها كالميراث لكل وارث غاية^(٩) ، فإن^(١٠) كانت الوصايا مما أحكم الله عز وجل فرضه بكتابه ، وبين كيف فرضه على لسان رسول الله ﷺ .

[١٧٨٧] أخبرنا مالك عن ابن شهاب . . .

- (١) في (م ، ص) : « حجر » ، والصواب ما أثبتناه من (ب ، ت) ، والبيهقي في الكبرى ٦ / ٢٦٨ .
- (٢) في (ب) : « تأمرنا » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .
- (٣) يعني : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، م) .
- (٤) في (ص ، م) : « ثلثه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .
- (٥) في (ت) : « أو الدين » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
- (٦-٧) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ت ، ب) .
- (٨) « بها » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .
- (٩) « لكل وارث غاية » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
- (١٠) « فإن » : ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

[١٧٨٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعي .

وقد رواه البيهقي بسنده عنه في المعرفة (٥ / ٨٩) والسنن الكبرى (٦ / ٢٦٨) . وهو على شرط الشيخين ، وإن كان موقوفاً .

[١٧٨٧] هذه إشارة إلى الحديث الذي رواه الشافعي في السنن (٢ / ١٥٨ - ١٦٠) ، قال :

عن مالك بن أنس ، عن ابن شهاب ، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص ، عن أبيه سعد بن أبي وقاص قال : جاءني رسول الله ﷺ يعوذني عام حجة الوداع ، من وجع اشتد بي ، فقلت : يا رسول الله ، قد بلغ بي من الوجع ما ترى ، وأنا ذو مال ، ولا يرثني إلا ابنة لي ، أفأتصدق بثلثي مالي ؟ =

قال الشافعي: فكان غاية منتهى الوصايا التي لو جاوزها الموصى كان للورثة رد ما جاوز ثلث مال الموصى .

قال: وحديث عمران بن حصين / يدل على أن من جاوز الثلث من الموصين ردت وصيته إلى الثلث (١) ، ويدل على أن الوصايا تجوز لغير قرابة .

لأن رسول الله ﷺ حين رد عتق المماليك (٢) إلى الثلث دل على أنه حكم به حكم الوصايا ، والمعتق عربى (٣) ، وإنما كانت العرب تملك من لا قرابة بينها وبينه ، والله أعلم .

[٢١] باب الوصية بالثلث وأقل من الثلث وترك الوصية

قال الشافعي رحمه الله: وإذا أوصى (٤) الرجل فواسع له أن يبلغ الثلث .

[١٧٨٨] وقال في قول النبي ﷺ لسعد: « الثلث والثلث كثير أو كبير (٥) ، إنك

(١) انظر الحديث رقم [١٧٧٩] وتخريجه .

(٢) في (ب ، ت) : « المملوكين » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) هو الحديث رقم [١٧٧٩] .

(٤) في (م) : « وصى » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٥) « أو كبير » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، م ، ب) .

فقال: « لا » ، فقلت: فالشطر؟ قال: « لا » . ثم قلت: فالثلث؟ قال: « الثلث ، والثلث كثير - أو كبير - إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس ، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها ، حتى ما تجعل في في امرأتك » ، قال: فقلت: يا رسول الله ، أخلف بعد أصحابي؟ قال: « إنك لن تخلف فتعمل عملاً صالحاً إلا أزددت به درجة ورفعة ، ولعلك أن تخلف حتى يتنفع بك أقوام ، ويضر بك آخرون ، اللهم أمض لأصحابي هجرتهم ، ولا تردهم على أعقابهم ، لكن البائس سعد بن خولة » ؛ يريى له رسول الله ﷺ أن مات بمكة . (رقم ٥١٩) .

وقبله رواه عن سفيان ، عن الزهري ، عن عامر يخبر عن أبيه نحوه . وفيه : « مرضت عام الفتح مرضاً أشفيت منه على الموت » وفيه: فقلت: يا رسول الله ، أخلف عن هجرتي؟ قال: « إنك لن تخلف بعدى فتعمل ... إلخ . (رقم ٥١٨) .

قال البيهقي: وسفيان خالف الجماعة في قوله: « عام الفتح » - الصحيح رواية مالك ، وإبراهيم بن سعد ، ومعمر ، ويونس ، عن الزهري: « في حجة الوداع » .

[١٧٨٨] انظر تخريج الحديث رقم [١٧٨٧] .

وحديث سعد أخرجه مالك في الموطأ [٢/ ٧٦٣ - (٣٧) كتاب الوصية - (٣) باب الوصية في

الثلث لا تعدى . (رقم ٤)] .

* خ: (١ / ٣٩٩) (٢٣) كتاب الجنائز - (٣٦) باب رثاء النبي ﷺ سعد بن خولة ، من طريق مالك به .

إن^(١) تدع ورثتك^(٢) أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس « - أغنى عما قال من بعده في الوصايا^(٣) وذلك بين في كلامه ؛ لأنه إنما قصد قصد اختيار أن يترك الموصى ورثته أغنياء ، فإذا تركهم أغنياء اخترت له أن يستوعب الثلث ، وإذا^(٤) لم يدعهم أغنياء كرهت له أن يستوعب الثلث^(٥) ، وأن يوصى بالشئ حتى يكون يأخذ بالحظ من الوصية ، ولا وقت في ذلك إلا ما وقع عليه^(٦) اسم الوصية لمن لم يدع كثير مال ، ومن ترك أقل مما يغني ورثته وأكثر من النافه زاد شيئاً في وصيته ، ولا أحب بلوغ الثلث إلا لمن ترك ورثته أغنياء .

قال الشافعي رحمه الله : في قول النبي ﷺ : « الثلث والثلث كثير - أو كبير » يحتمل الثلث غير قليل وهو أولى معانيه ؛ لأنه لو كرهه لسعد لقال له : غرض منه ، وقد كان يحتمل أن له بلوغه ويحب له الغرض منه ، وقيل كلام إلا وهو محتمل ، وأولى معاني الكلام به ما دل عليه الخبر ، والدلالة ما وصفت من أنه لو كرهه لسعد أمره أن يفيض منه .

قيل للشافعي : فهل^(٧) اختلف / الناس في هذا ؟ قال : لم أعلمهم اختلفوا في أن جائزاً لكل موصٍ أن يستكمل الثلث ، قل ما ترك أو كثر ، وليس بجائز له أن يجاوزه . فقيل للشافعي : وهل اختلفوا في اختيار النقص^(٨) عن الثلث / أو بلوغه ؟ قال : نعم ، وفيما وصفت لك من الدلالة عن رسول الله ﷺ ما أغنى عما سواه ، فقلت : فاذكر اختلافهم .

[١٧٨٩] فقال^(٩) : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر ...

(١) « إن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ب) .

(٢) في (م) : « فريتك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٣) في البولاقية وما جرى مجراها : « قال الشافعي : غياً كما قال من بعده في الوصايا » وهو تحريف أدى إلى

غموض العبارة ، بل إلى ضياع المعنى ، وما أثبتناه من المعرفة (٩١/٥) - كتاب الوصايا ، باب الوصية بالثلث .

وقد استقام السياق ، وظهر المعنى ، والحمد لله رب العالمين الذي بنعمته تتم الصالحات . وفي كلام الشافعي

في آخر الباب ما يدل على ما أثبتناه .

(٤) - ٥) ما بين الرقعين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٦) في (ت) : « على » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٧) في (ت) : « فقد » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٨) في (م) : « القبض » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٩) إلى هنا انتهى الكلام ليبدأ كلاماً جديداً ، ففي بعض النسخ ذكرت هنا الترجمة التي في أول الوصايا « باب

الوصية وترك الوصية » ، والإسناد التالي إنما هو للحديث الذي علق عليه تحت تلك الترجمة وأعطيناه هناك

رقم [١٧٧٦] .

[١٧٨٩] هذا إسناد الحديث الذي رواه الشافعي في السنن قال :

عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له شيء =

[٢٢] باب عطايا المريض

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي رحمه الله عليه: لما أعتق الرجل ستة مملوكين له (١) لا مال له غيرهم في مرضه ، ثم مات ، فأعتق رسول الله ﷺ اثنين وأرق أربعة (٢) ، دل ذلك على أن كل ما أتلف المرء من ماله في مرضه بلا عوض يأخذه (٣) منه (٤) مما يتعوض الناس ملكاً في الدنيا ، فمات من مرضه ذلك فحكمه حكم الوصية ، ولما كان إنما يحكم بأنه (٥) كالوصية بعد الموت فما أتلف المرء من ماله في مرضه ذلك فحكمه حكم الوصايا (٦) ، فإن صح ثم عليه ما يتم به عطية الصحيح ، وإن مات من مرضه ذلك كان حكمه حكم وصيته ، ومتى حدثت / له صحة بعدما أتلف منه ، ثم عاوده مرض ، فمات تمت عطيته إذا كانت الصحة بعد العطية ، فحكم العطية حكم عطية الصحيح .

قال الشافعي رحمه الله: وجماع ذلك ما وصفت من أن يخرج من ملكه شيئاً بلا عوض يأخذه الناس من أموالهم في الدنيا ، فالهبات كلها والصدقات والعتاق ومعاني هذه كلها هكذا . فما كان من هبة ، أو صدقة ، أو ما في معناها لغير وارث ثم مات ، فهي من الثلث ، فإن (٧) كانت معها وصايا فهي مبدأة عليها ؛ لأنها عطية بتات قد ملكت عليه ملكاً يتم بصحته من جميع ماله ، ويتم بموته من ثلثه (٨) إن حملة ، والوصايا مخالفة لهذا . الوصايا لم تملك عليه وله الرجوع فيها ، ولا تملك إلا بموته بعد انتقال (٩) الملك إلى غيره .

(١) « له » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

(٢) انظر رقم [١٧٧٩] .

(٣) في (م) : « أخذه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٤) « منه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، م ، ص) .

(٥) في (ص) : « ثلثه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٦) « فحكمه حكم الوصايا » : سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٧) « فإن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

(٨) في (ت ، ص ، م) : « ويتم موته في ثلثه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) « انتقال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

= يوصى فيه بيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده . (٢ / ١٦١ - رقم ٥٢١) .

وقال:

عن سفيان بن عيينة ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه لبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » . (٢ / ١٦١ - رقم ٥٢٠) .
وقد خرجناه في رقم [١٧٧٦] .

قال الشافعي رحمه الله عليه: وما كان من عطية بتات في مرضه لم يأخذ بها عوضاً أعطاه إياها ، وهو يوم أعطاه ممن يرثه لو مات ، أو لا يرثه ، فهي موقوفة . فإذا مات ، فإن كان المعطى وارثاً له حين مات ، أبطلت العطية لأنني إذا جعلتها من الثلث لم أجعل لوارث في الثلث شيئاً من جهة الوصية ، وإن كان المعطى حين مات المعطى غير وارث أجزتها له^(١) ؛ لأنها وصية لغير وارث .

قال الشافعي رحمه الله : وما كان من عطايا المريض على عوض أخذته مما يأخذ الناس من الأموال في الدنيا ، فأخذ به عوضاً يتغابن الناس بمثله ، ثم مات فهو جائز من رأس المال ، وإن أخذ به عوضاً لا يتغابن الناس بمثله فالزيادة عطية بلا عوض فهي من الثلث ، فمن جازت له وصية جازت له^(٢) ، ومن لم تجز / له وصية لم تجز له^(٣) الزيادة . وذلك الرجل يشتري العبد ، أو يبيعه ، أو الأمة ، أو الدار ، أو غير ذلك مما يملك الآدميون ، فإذا باع^(٤) المريض ودفع إليه ثمنه أو لم يدفع حتى مات ، فقال ورثته: حاباك^(٥) فيه ، أو غبته فيه نظر إلى قيمة المشتري يوم وقع البيع والتمن الذي اشتراه به ، فإن كان اشتراه بما يتغابن أهل المصر بمثله كان الشراء جائزاً من رأس المال ، وإن كان اشتراه بما لا يتغابن الناس بمثله كان ما يتغابن أهل المصر بمثله جائزاً من رأس المال ، وما جاوزه جائزاً من الثلث . فإن حمله الثلث جاز له البيع ، وإن لم يحمله الثلث قيل للمشتري: لك الخيار في رد البيع إن كان قائماً ، وتأخذ ثمنه الذي أخذ منك ، أو تعطى الورثة الفضل عما يتغابن الناس بمثله^(٦) مما لا يحمله الثلث ، فإن كان البيع فائتاً رد ما بين قيمة ما لا يتغابن الناس بمثله مما لا يحمله الثلث ، وكذلك إن كان البيع قائماً قد دخله عيب رد قيمته .

قال الشافعي رحمه الله عليه: فإن كان المريض المشتري فهو في هذا المعنى ، ويقال للبائع: البيع جائز فيما يتغابن الناس بمثله من رأس المال ، وبما جاوز ما يتغابن الناس بمثله^(٧) من الثلث ، فإن لم يكن له ثلث ، أو كان ، فلم يحمله الثلث قيل له: إن شئت سلمته بما سلم لك من رأس المال والثلث ، وتركت الفضل ، والبيع جائز . وإن شئت رددت ما أخذت ونقضت البيع إن كان البيع قائماً بعينه .

(١) « له » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٢) في (ص) : « فمن جاوزت له وصية له » ، وفي (م) : « فمن جاوزت وصية له » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٣) « له » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٤) في (ت) : « بلغ » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٥) في (ص) : « حالك » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٦- ٧) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، م) .

قال الشافعي رحمه الله: وإن كان مستهلكًا ، ولم تطب نفس البائع عن الفضل ، فللبائع من مال الميت ما يتغابن الناس بمثله في سلعته ، وما حمل الثلث مما لا يتغابن الناس بمثله ، ويرد الفضل عن ذلك على الورثة ، وإن كانت السلعة قائمة قد دخلها عيب .

قال الشافعي: وإن كان المبيع عبدًا أو غيره ، فاشتراه المريض ، فظهر منه على عيب ، فأبرأ (١) البائع من العيب ، فكان في ذلك غبن ، كان القول فيه كالقول فيما انعقد عليه البيع وفيه غبن . وكذلك لو اشتراه صحيحًا / ثم ظهر منه على عيب (٢) وهو مريض ، فأبرأه منه (٣) ، أو اشتراه وله فيه خيار رؤية ، أو خيار شرط ، أو خيار صفقة ، فلم يسقط خيار الصفقة بالتفريق (٤) ، ولا خيار الرؤية بالرؤية ، ولا خيار الشرط بانقضاء الشرط حتى مرض فقارق البائع ، أو رأى السلعة فلم يردها ، أو مضت أيام الخيار وهو مريض فلم يرده ، لأن البيع تم في هذا كله وهو مريض .

قال الشافعي رحمه الله عليه: وسواء في هذا كله ، كان البائع الصحيح والمشتري المريض ، أو المشتري الصحيح والبائع المريض ، على أصل ما ذهبنا إليه من: أن الغبن يكون في الثلث . وهكذا لو باع مريض من مريض ، أو صحيح من صحيح .

ولو اختلف ورثة المريض البائع والمشتري الصحيح في قيمة ما باع المريض (٥) ، فقال المشتري: اشتريتها منه وقيمتها مائة، وقال الورثة: بل باعناها وقيمتها مائتان ، ولو كان المشتري في هذا كله وارثًا أو غير وارث ، فلم يمت الميت حتى صار وارثًا ، كان بمنزلة من لم يزل وارثًا له إذا مات الميت ، فإذا باعه الميت وقبض الثمن منه ثم مات ، فهو مثل الأجنبي في جميع حاله ، إلا فيما زاد على ما يتغابن الناس به . فإن باعه بما يتغابن الناس بمثله (٦) جاز ، وإن باعه بما لا يتغابن الناس بمثله (٧) قيل : للوارث (٨) حكم الزيادة على ما لا يتغابن الناس بمثله حكم الوصية ، وأنت فلا وصية لك فإن شئت فاردد (٩) البيع إذا لم يسلم لك ما باعك ، وإن شئت (١١) فأعط الورثة (١٢) من ثمن السلعة ما زاد على

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ص ، ب) .

(٣) في (ت) : « فأبرأه وهو مريض » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٤) في (ت ، ب) : « بالتفريق » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) المريض : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

(٦-٧) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٨) في (ص) : « للورثة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٩) « لا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، م) .

(١٠-١١) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(١٢) « الورثة » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، م) .

ما لا (١) يتغابن الناس بمثله ، ثم هو فى قوت السلعة وغبتها مثل الأجنبى . وكذلك إن باع مريض وارث من مريض وارث .

[٢٣] باب نكاح المريض

قال الشافعى رحمته الله : ويجوز للمريض أن ينكح جميع ما أحل الله تعالى أربعاً وما دونهن ، كما يجوز له أن يشتري . فإذا أصدق كل واحدة منهن صداق مثلها جاز لها (٢) من جميع المال (٣) ، وأبتهن زاد على صداق مثلها فالزيادة محابة ، فإن صح قبل أن يموت جاز لها من جميع المال ، وإن مات قبل أن يصح بطلت عنها الزيادة على صداق مثلها ، وثبت النكاح ، وكان لها الميراث .

١/٥٤٩
ص

[١٧٩٠] / قال الشافعى رحمه الله عليه : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع مولى ابن عمر : أنه قال : كانت ابنة حفص بن المغيرة عند عبد الله بن أبى ربيعة فطلقها تطليقة ، ثم إن عمر بن الخطاب تزوجها بعده ، فحدث أنها عاقر لا تلد ، فطلقها قبل أن يجامعها ، فمكثت حياة عمر وبعض خلافة عثمان بن عفان ، ثم تزوجها عبد الله بن أبى ربيعة وهو مريض لتشرك نساءه فى الميراث ، وكان بينها وبينه قرابة .

[١٧٩١] أخبرنا سعيد (٤) بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار : أنه سمع عكرمة بن خالد يقول : أراد عبد الرحمن بن أم الحكم فى شكواه أن يخرج امرأته من

- (١) « لا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، م) .
- (٢) فى (ت ، م) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٣) « المال » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .
- (٤) فى (ت ، م) : « سعد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٧٩٠] * مصنف عبد الرزاق : (٦/ ٢٤١) كتاب النكاح - باب الرجل يتزوج فى مرضه - عن ابن جريج ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع أن عبد الله بن أبى ربيعة تزوج ابنة حفص بن المغيرة وهو مريض لتشرك نساءه فى الميراث ، وكانت بينهما قرابة .

وقد رواه البيهقى عنه فى المعرفة والسنن الكبرى .
(المعرفة / ٥ - ١٠٠ - ١٠١ ، والسنن الكبرى / ٦ / ٤٧٦) .
وفى المسند قال الشافعى :

أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن نافع أن ابن ربيعة نكح وهو مريض فجاء ذلك (ص ٣٧٧) (وفى الترتيب ٢ / ١٩٢ - ١٩٣) .
[١٧٩١] * مصنف عبد الرزاق : (٦/ ٢٤٢) كتاب النكاح - باب الرجل يزوج وهو مريض ابنه والصداق على الأب - عن ابن جريج نحوه .

ميراثها منه فأبت ، فنكح عليها ثلاث نسوة وأصدقهن ألف دينار كل امرأة منهن ، فأجاز ذلك عبد الملك بن مروان ، وشرك بينهما في الثمن .

قال الشافعي رحمه الله : أرى ذلك صداق مثلهن ، ولو كان أكثر من صداق مثلهن لجاز النكاح ، ويطل ما زادهن على صداق مثلهن إذا مات من مرضه ذلك ؛ لأنه في حكم الوصية ، والوصية لا تجوز لو ارث .

١/٢١٤

[١٧٩٢] قال الشافعي رحمه الله عليه : وبلغنا أن معاذ / بن جبل قال في مرضه الذي مات فيه : زوجوني لا ألقى الله تبارك وتعالى وأنا عزب (١) .

[١٧٩٣] قال : وأخبرني سعيد بن سالم : أن شريحاً قضى في نكاح رجل نكح عند موته ، فجعل الميراث والصداق في ماله .

قال الشافعي رحمه الله : ولو نكح المريض فزاد المنكوحة على صداق مثلها ، ثم صح ، ثم مات ، جازت لها الزيادة ؛ لأنه قد صح قبل يموت ، فكان كمن ابتداءً نكاحاً وهو صحيح . ولو كانت المسألة بحالها ، ثم لم يصح حتى ماتت المنكوحة ، فصارت غير وارث ، كان لها جميع ما أصدقها صداق مثلها من رأس المال ، والزيادة من الثلث ، كما يكون ما وهب لأجنبية فقبضته من الثلث ، فما زاد من صداق المرأة على الثلث إذا ماتت مثل الموهوب المقبوض .

قال الشافعي رحمه الله : ولو كانت المسألة بحالها ، والمتزوجة ممن لا تراث بأن تكون ذمية ، ثم مات وهى عنده ، جاز لها جميع الصداق صداق مثلها من جميع المال ،

(١) في (ت ، ص) : « أعزب » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

= وقد رواه البيهقي بسنده عن الشافعي في المعرفة (٥ / ١٠١) وفي السنن الكبرى (٦ / ٢٧٦) .
وقد رواه الشافعي في كتاب النكاح من الإملاء ، كما جاء في المسند (ص ٣٧٦) . قال :
أخبرنا مسلم بن خالد وسعيد عن ابن جريج ، عن عكرمة بن خالد أن ابن أم الحكم سألت امرأة له أن يخرجها من ميراثها منه في مرضه فأبت ، فقال : لأدخلن عليك فيه من ينقص حقلك أو يضر به ، فنكح ثلاثاً في مرضه أصدق كل واحدة منهن ألف دينار فأجاز ذلك عبد الملك بن مروان .
قال سعيد بن سالم : إن كان ذلك صداق مثلهن جاز ، وإن كان أكثر ردت الزيادة .
قال البيهقي : هكذا وجدته في الإملاء ، وحديثه عن سعيد وحده أتم إسناداً ومتناً .
ثم قال : وروى في إباحة نكاح المريض عن الزبير بن العوام ، وقدامة بن مظعون (المعرفة ٥ / ١٠٢) .
[١٧٩٢] * المعرفة للبيهقي : (٥ / ١٠٢) كتاب الوصية - باب نكاح المريض - من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ، عن محمد بن بشر ، عن أبي رجاء ، عن الحسن عن معاذ مثله .
وهو مرسل ، كما قال ابن حجر (التلخيص ٣ / ٩٥) .
[١٧٩٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعي . وقد رواه البيهقي من طريقه في المعرفة (٦ / ١٠١) .

والزيادة على صداق مثلها (١) من الثلث ؛ لأنها غير وارث . ولو أسلمت فصارت وارثاً بطل عنها ما زاد على صداق مثلها (٢) .

قال الشافعي: ولو نكح المريض امرأة نكاحاً فاسداً ثم مات ، لم ترثه ولم يكن لها مهر إن لم يكن أصابها ، فإن كان أصابها فلها مهر مثلها كان أقل مما سمي لها ، أو أكثر . قال الشافعي رحمه الله: ولو كانت لرجل أمة (٣) فأعتقها في مرضه ، ثم نكحها ، وأصدقها صداقاً ، وأصابها ...

قال الربيع (٤): أنا أجيب فيها وأقول: ينظر (٥) ، فإن خرجت من الثلث كان العتق جائزاً ، وكان النكاح جائزاً بصداق مثلها ، إلا أن يكون الذي سمي لها من الصداق أقل من صداق مثلها ، فليس لها إلا ما سمى لها ، فإن كان أكثر من صداق مثلها ردت إلى صداق مثلها (٦) وكانت وارثة ، وإن لم تخرج من الثلث عتق منها ما احتمل الثلث وكان لها صداق مثلها بحساب ما عتق منها ، ولم تكن وارثة ؛ لأن بعضها رقيق .

[٢٤] هبات المريض

قال الشافعي رحمه الله تعالى عليه: وما ابتداء المريض هبة في مرضه لو ارث أو غير وارث ، فدفع إليه ما وهب له ، فإن كان وارثاً ولم يصح المريض حتى مات من مرضه الذي وهب فيه فالهبة مردودة كلها ، وكذلك إن وهبه له وهو غير وارث ، ثم صار وارثاً ، فإن استغل ما وهب له ثم مات الواهب قبل يصح رد الغلة ؛ لأنه إذا مات استدللنا على أن ملك ما وهب له كان في ملك الواهب . ولو وهب لوارث وهو مريض ، ثم صح ، ثم مرض ، فدفع إليه الهبة في مرضه الذي مات فيه كانت الهبة مردودة ؛ لأن الهبة إنما تتم بالقبض ، وقبضه إياه (٧) كان وهو مريض ، ولو (٨) كانت الهبة وهو مريض (٩) ، ثم كان الدفع وهو صحيح ، ثم مرض فمات ، كانت الهبة تامة ؛ من قبْلِ أنها تمت بالقبض ، وقد كان للواهب حبسها ، وكان دفعه إياها كهبته إياها ودفعه وهو صحيح .

(١- ٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٣) في (ص) : « امرأة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٤) في (ب) : « وأصابها بقى الجواب قال الربيع » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٥) في (ص ، م) : « يبطل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) « مثلها » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، ص) .

(٧) في (ب) : « إياها » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

(٨- ٩) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، م ، ب) .

قال الشافعي رحمته الله : ولو كانت الهبة لمن يراه يرثه فحدث دونه وارث فحجبه ، فمات وهو غير وارث ، أو لأجنبي كانت سواء ؛ لأن كليهما غير وارث . / فإذا كانت هبته لهما صحيحاً ، أو مريضاً ، وقبضهما / الهبة وهو صحيح ، فالهبة لهما جائزة من رأس ماله خارجة من ملكه . وكذلك لو كانت هبته وهو مريض ، ثم صح ، ثم مات ، كان ذلك كقبضهما هما صحيحين^(١) ، ولو كان قبضهما الهبة وهو مريض فلم يصح كانت الهبة وهو صحيح أو مريض ، فذلك سواء ، والهبة من الثلث مبدأة على الوصايا ؛ لأنها عطية بنات ، وما حمل على الثلث منها جاز ، وما لم يحمل رد ، وكان الموهوب له شريكاً للورثة بما حمل الثلث مما وهب له .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وما نحل ، أو ما تصدق به على رجل بعينه فهو مثل الهبات لا يختلف ؛ لأنه لا يملك من هذا شيء إلا بالقبض ، وكل ما لا يملك إلا بالقبض فحكمه حكم واحد لا يختلف . ألا ترى أن الواهب ، والناحل ، والمتصدق ، لو مات قبل أن يقبض الموهوب له والمتحول والمتصدق عليه ما صير لكل واحد منهم بطل ما صنع ، وكان مالا من مال الواهب الناحل المتصدق لورثته ؟ أو لا ترى أن جائزاً لمن أعطى هذا أن يرده على معطيه ، فيحل لمعطيه ملكه ، ويحل لمعطيه شراؤه منه وارثانه منه ، ويرثه إياه فيملكه كما كان يملكه قبل خروجه من يده ؟

قال الشافعي رحمته الله : ولو كانت دار رجل أو عبده في يدي رجل بسكنى ، أو إجارة ، أو عارية ، فقال : قد وهبت لك الدار التي في يديك ، وكنت قد أذنت لك في قبضه لنفسك كانت هذه هبة مقبوضة للدار والعبد الذي في يديه ، ثم لم يحدث له منعاً لما وهب له حتى مات ، علم^(٢) أنه لها قابض .

قال الشافعي رحمه الله : وما كان يجوز بالكلام دون القبض مخالف لهذا ، وذلك الصدقات المحرمات فإذا تكلم بها^(٣) المتصدق ، وشهد بها عليه ، فهي خارجة من ملكه تامة لمن تصدق بها عليه ، لا يزيدها القبض^(٤) تماماً ، ولا ينقص منها ترك ذلك . وذلك أن المخرجها^(٥) من ملكه أخرجها بأمر^(٦) منعها به أن يكون ملكه منها متصرفاً فيما يصرف فيه المال من : بيع ، وميراث ، وهبة ، ورهن ، وأخرجها من ملكه خروجاً لا يحل له أن يعود إليه بحال ، فأشبهت العتق في كثير من أحكامها ، ولم تخالفه إلا في أن^(٧) المعتق

(١) في (ب) : « وهو صحيح » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٢) في (ت) : « قد علم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٣) « بها » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

(٤) في (ص) : « النقص » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ت) .

(٥) في (م) : « المخرج » ، وفي (ب) : « المخرج لها » ، وما أثبتناه من (ت ، ص) .

(٦) في (م) : « من » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٧) « أن » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

يملك منفعة نفسه وكسبها ، وأن منفعة هذه مملوكة لمن جعلت له ، وذلك أنها لا تكون مالكة . وإنما منعنا من كتاب الآثار في هذا أنه موضوع في غيره ، فإذا تكلم بالصدقة المحرمة صحيحاً ثم مرض ، أو مريضاً ثم صح ، فهي جائزة خارجة من ماله ، وإذا تكلم بها مريضاً فلم يصح فهي من ثلثه جائزة بما تصدق به لمن جازت له الوصية بالثلث ، ومردودة عما قال^(١) عن ثرد عنه الوصية بالثلث .

[٢٥] باب الوصية بالثلث^(٢)

قال الشافعي رحمه الله عليه : وسنة رسول الله ﷺ تدل على ألا يجوز لأحد وصية إذا جاوز الثلث مما ترك ، فمن أوصى فجاوز الثلث ردت وصاياه كلها إلى الثلث ، إلا أن يتطوع الورثة فيجيزون له ذلك فيجوز بإعطائهم . وإذا تطوع له الورثة فأجازوا ذلك للموصى^(٣) له ، وإنما أعطوه من أموالهم ، فلا يجوز في القياس إلا أن يكون يتم للمعطى بما يتم به له ما ابتدؤوا به عطيته / من أموالهم^(٤) من قبضه ذلك ، ويرد بما رد به ما ابتدؤوا من أموالهم^(٥) إن مات الورثة^(٦) قبل أن يقبضه الموصى له^(٧) .

١/٢١٥
ت

قال الشافعي رحمه الله عليه : فلو أوصى لرجل بثلث ماله ، وآخر بنصفه ، وآخر بربعه ، فلم تجز ذلك الورثة ، اقتسم أهل الوصايا^(٨) الثلث على قدر ما أوصى لهم به ، يجزأ الثلث ثلاثة^(٩) عشر جزءاً : يأخذ منه صاحب النصف ستة ، وصاحب الثلث أربعة ، وصاحب الربع ثلاثة . ولو أجاز الورثة اقتسموا جميع المال على أنه دخل عليهم عول نصف السدس ، فأصاب كل واحد منهم من العول نصف سدس وصيته ، واقتسموا المال^(١٠) كله ، كما اقتسموا^(١١) الثلث حتى يكونوا سواء في العول .

١/٥٥٠
ص

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولو قال : لفلان غلامي فلان ، ولفلان داري

(١) « عما قال » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٢) تحت هذه الترجمة كلام للبلقيني ، قال : « وفيه الوصية بالزائد على الثلث ، وشيء يتعلق بالإجارة ، ولم

يذكر الربيع ترجمة تدل على الزائد على الثلث » .

(٣) « للموصى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، م) .

(٤) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .

(٦) « الورثة » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب) .

(٧) « الموصى له » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٨) في (ص ، م) : « الوصية » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٩) في (ص ، م ، ت) : « باثني » ، وما أثبتناه من (ب) .

(١٠-١١) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

ووصفها ، ولفلان خمسمائة دينار ، فلم يبلغ هذا الثلث ولم تُجزَّه لهم الورثة ، وكان الثلث^(١) ألفاً ، والوصية ألفين ، وكانت قيمة الغلام خمسمائة ، وقيمة داره ألفاً ، والوصية خمسمائة ، دخل على كل واحد منهم فى وصيته عول النصف ، وأخذ نصف وصيته ، فكان للموصى له بالغلام نصف الغلام ، وللموصى له بالدار نصف الدار ، وللموصى له بالخمسمائة^(٢) مائتان وخمسون ديناراً ، لا تجعل وصية أحد منهم أوصى له فى شيء بعينه إلا فيما أوصى له به ، ولا يخرج إلى غيره إلا ما سلمها الورثة . فإن قال الورثة: لا نسلم له من الدار إلا ما لزمنا ، قيل له: ثلث الدار شريك لكم^(٣) بها إن شاء وشتتم اقتسمتم ، ويضرب بقيمة سدس الدار الذى جاز له من وصيته فى مال الميت يكون شريكاً لكم به ، وهكذا العبد وكل ما أوصى له به بعينه فلم تسلمه^(٤) له الورثة ، والله تعالى الموفق .

[٢٦] باب الوصية فى الدار والشيء بعينه

٢١٥/ب
ت

/ قال الشافعى رحمته الله : ولو أوصى رجل لرجل بدار فقال: دارى التى^(٥) كذا - ووصفها - وصية لفلان ، فالدار له بجميع بنائها وما ثبت فيها من: باب ، وخشب ، وليس له متاع فيها ، ولا خشب ، ولا أبواب ليست بثابتة فى البناء ، ولا لبن ، ولا حجارة ، ولا آجر لم يبن به ؛ لأن هذا لا يكون فى^(٦) الدار حتى يبنى به ، فتكون عمارته^(٧) للدار ثابتة فيها . ولو أوصى له بالدار فانهدمت فى حياة الموصى ، لم يكن له ما انهدم من الدار ، وكان له ما بقى لم ينهدم من الدار ، وما ثبت^(٨) فيها لم ينهدم منها من خشب وأبواب وغيره . ولو جاء عليها سيل فذهب بها ، أو ببعضها ، بطلت وصيته، أو بطل منها ما ذهب من الدار^(٩) .

(١) « الثلث »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

(٢) فى (ت) : « بخمسمائة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٣) فى (ص ، م) : « لك » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٤) « تسلمه »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ص ، ب) .

(٥) فى (ص ، م) : « الذى » ، وما أثبتناه من (ت ، ب) .

(٦) فى (ب ، ت) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) فى (ب) : « عمارة » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

وهكذا لو أوصى له بعد فمات ، أو اعور ، أو نقص منه^(١) شيء بعينه فذهب ، لم يكن له فيما بقى من الثلث سوى ما أوصى له به شيء ؛ لأن ما أوصى له به قد ذهب . وهكذا كل ما أوصى له به^(٢) بعينه فهلك أو نقص . وهكذا لو أوصى له بشيء فاستحق على الموصى بشيء ، بشراء ، أو هبة ، أو غصب بطلت الوصية ؛ لأنه أوصى له بما لا يملك .

[٢٧] باب الوصية بشيء بصفته

قال الشافعي رحمه الله : وإذا أوصى رجل لرجل بعد فقال له : غلامى البربرى ، أو غلامى الحبشى ، ونسبه إلى جنس^(٣) من الأجناس وسماه باسمه ، ولم يكن له عبد من ذلك الجنسسمى^(٤) بذلك الاسم ، كان غير جائز . ولو زاد فوصفه ، وكان له عبد من ذلك الجنس يسمى باسمه ، وتخالف صفته صفته ، كان جائزاً له .

قال الربيع : أخاف أن يكون هذا غلطاً من الكاتب لأنها^(٥) لم تقرأ على الشافعي ، ولم تسمع منه ، والجواب فيها عندي : أنه إن وافق اسمه أنه إن^(٦) أوصى له بغلام وسماه باسمه ، وجنسه ، ووصفه ، فوجدنا له غلاماً بذلك الاسم والجنس غير أنه مخالف لصفته ، كأنه قال فى صفته : أبيض طوال ، حسن الوجه ، فأصبنا ذلك الاسم ، والجنس أسود قصير سمع^(٧) الوجه لم نجعله له .

قال^(٨) الشافعي : ولو كان أسماء باسمه ونسبه إلى جنسه ، فكان له عبدان أو أكثر من ذلك الجنس ، فاتفق اسماهما وأجناسهما ، لا تفرق بينهما صفة ، ولم تثبت الشهود أيهما أراد^(٩) .

قال الربيع : ففيها قولان :

-
- (١) فى (ت) : « أو » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .
 - (٢) « به » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
 - (٣) فى (ص) : « شيء » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
 - (٤) فى (ب) : « يسمى » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
 - (٥) فى (ب) : « لأنه » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .
 - (٦) « إن » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، م) .
 - (٧) فى (ت ، ب) : « أسمع » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 - (٨-٩) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

كتاب الوصايا / باب المرض الذى تكون عطية المريض فيه جائزة أو غير جائزة — ٢٣١
أحدهما: أن الشهادة باطل إذا لم يثبتوا العبد بعينه ، كما لو شهدوا لرجل على
رجل أن له هذا العبد أو هذه الجارية أو هذه الدار^(١) أن الشهادة باطل ؛ لأنهم لم ينسبوا
على شيء يعرف بعينه^(٢).

والقول الثانى: أن الوصية جائزة فى أحد العبدین وهما موقوفان بين الورثة والموصى
له حتى يصطلحوا ؛ لانا قد عرفنا أن له أحدهما وإن كان بغير عينه .

ب/٥٥٠

ص

١/٢١٦

ت

[٢٨] / باب المرض الذى تكون عطية المريض فيه جائزة أو غير جائزة

قال الشافعى رحمه الله عليه: المرض مرضان: فكل مرض كان الأغلب منه أن الموت
مخوف منه فعطية المريض فيه^(٣) إن مات فى حكم الوصايا ، وكل مرض كان الأغلب منه
أنه غير مخوف فعطية المريض فيه^(٤) كعطية الصحيح وإن مات منه . فأما المرض^(٥) الذى
الأغلب منه أن الموت مخوف منه فكل حمى بدأت بصاحبها حتى جهده ، أى حمى
كانت ، ثم إذا تطاولت فكلها مخوف إلا الربيع^(٦) ، فإنها إذا استمرت بصاحبها ربيعاً كان
الأغلب فيها أنها غير مخوفة ، فما أعطى الذى استمرت به حمى الربيع - وهو فى حماه -
فهو كعطية الصحيح ، وما أعطى من به حمى / غير ربيع فعطية مريض ، فإن كان مع
الربيع غيرها من الأوجاع ، وكان ذلك الوجع مخوفاً ، فعطيته كعطية المريض ما لم يبرأ
من ذلك الوجع ، وذلك مثل: البرسّام^(٧) ، والرّعاف الدائم ، وذات الجنّب ، والخاصرة ،
والقولنج^(٨) ، وما أشبه هذا . وكل واحد من هذا انفرد فهو مرض مخوف ، وإذا ابتدأ
البطن بالرجل فأصابه يوماً أو يومين ، لا يأتى فيه دم ، ولا شيء غير ما يخرج من الخلاء ،
لم يكن مخوفاً ، فإن استمر به بعد يومين حتى يعجله ، أو يمنعه نوماً ، أو يكون منخرقاً^(٩)
فهو مخوف . وإن لم يكن البطن منخرقاً ، وكان معه زحير^(١٠) ، أو تقطيع ، فهو مخوف .

١/٢٢٤

٢

(١) « أو هذه الدار »: سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٢) فى (ب) : « لم يثبتوا العبد بعينه » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

(٥) فى (م ، ص) : « المريض » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) الربيع: أن يُحمَّ الرجل يوماً ولا يحمَّ يومين ، ثم يحم اليوم الرابع (الزاهر ص ٣٧٧) .

(٧) البرسّام: علّة يَهْدَى فيها . (القاموس) .

(٨) القولنج: مرض معوى مؤلم . (القاموس) .

(٩) فى (ص ، ت ، م) : « متخوفاً » ، وما أثبتناه من (ب) . ومنخرقاً: أى متمزق أمعاؤه من شدة الألم .

(١٠) الزحير: استطلاق البطن بشدة وتقطيع فى البطن يُمشى دماً . (القاموس) .

قال: وما أشكل من هذا أن يخلص بين مخوفه وغير مخوفه سئل عنه أهل العلم به، فإن قالوا: هو مخوف، لم تجز عطيته إذا مات إلا من ثلثه، وإن قالوا: لم يكن^(١) مخوفًا جازت عطيته جواز عطية الصحيح. ومن ساوره الدم حتى تغير عقله أو يغلبه، وإن لم يتغير^(٢) عقله أو المزار فهو في حاله تلك مخوف عليه، وإن تطاول به كان كذلك، ومن ساوره البلغم كان مخوفًا عليه في حال مساورته، فإن استمر به فالج فالأغلب أن الفالج يتطاول به، وأنه غير مخوف المعالجة، وكذلك إن أصابه سل فالأغلب أن السل يتطاول وأنه^(٣) غير مخوف المعالجة، ولو أصابه طاعون فهذا مخوف عليه حتى يذهب عنه الطاعون، ومن أنفذته الجراح حتى تصل منه إلى جوف فهذا^(٤) مخوف عليه، ومن أصابه من الجراح ما لا يصل منه إلى مقتل، فإن كان لا يحم عليها ولا يجلس لها، ولا يغلبه لها وجع، ولا يصيبه فيها ضربان، ولا أذى، ولم يأتكل^(٥) ويرم^(٦)، فهذا غير مخوف، وإن أصابه بعض هذا فهو مخوف.

قال الشافعي رحمه الله عليه: ثم جميع الأوجاع التي لم تسم على ما وصفت يسأل^(٧) عنها أهل العلم بها، فإن قالوا: مخوفة فعطية المعطى عطية مريض، وإن قالوا: غير مخوفة فعطية عطية صحيح، وأقل ما يكون في المسألة عن ذلك، والشهادة / به شاهدان ذوا عدل.

٢١٦/ب
ت

[٢٩] باب عطية الحامل وغيرها ممن يخاف^(٨)

قال الشافعي رحمه الله عليه: وتجاوز^(٩) عطية الحامل حتى يضربها الطلق لولاد أو إسقاط، فتكون تلك^(١٠) حال خوف عليها، إلا أن يكون بها مرض غير الحمل مما لو

(١) في (ب): «لا يكون»، وما أثبتناه من (ص، م، ت).

(٢) في (ت): «غير»، وما أثبتناه من (ب، ص، م).

(٣) في (ب): «وهو»، وما أثبتناه من (ت، ص، م).

(٤) في (ب): «فهو»، وما أثبتناه من (ت، ص، م).

(٥) في (ب، ص، م): «يأكل»، وما أثبتناه من (ت).

ومعنى يأتكل: أي يأكل الجرح بعضه بعضاً من إصابته بداء الأكلة، وهي داء يصيب العضو يأتكل منه.

(القاموس).

(٦) يرْمُ: أي أصابه ورم.

(٧) في (ت، م): «سئل»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٨) «ممن يخاف»: سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب، ت).

(٩) «تجاوز»: ساقطة من (ص، ت، م)، وأثبتناها من (ب).

(١٠) في (ص، م): «قد»، وما أثبتناه من (ب، ت).

أصاب غير الحامل كانت عطيتها عطية مريض . وإذا ولدت الحامل ، فإن كان بها وجع من جرح ، أو ورم ، أو بقية طلق ، أو أمر مخوف ، فعطيتها عطية مريض ، وإن لم يكن بها من ذلك شيء فعطيتها عطية صحيح .

قال الشافعي رحمه الله: فإن^(١) ضربت المرأة أو الرجل بسياط ، أو خشب ، أو حجارة ، فتقرب الضرب جوفاً ، أو ورماً بدنًا ، أو حمل قيحاً ، فهذا كله مخوف ، وهو قبل أن^(٢) يبلغ هذا في أول ما يكون الضرب إن كان مما يصنع مثله مثل هذا مخوف^(٣) ، فإن أتت^(٤) عليه أيام يؤمن فيها أن يبقى بعدها وكان معتلاً^(٥) فليس بمخوف .

[٣٠] باب عطية الرجل في الحرب والبحر

/ قال الشافعي رحمه الله: وتجوز عطية الرجل في الحرب حتى يلتحم فيها ، فإذا التحم كانت عطيته كعطية المريض ، كان محارباً مسلمين ، أو عدواً .

قال الربيع: وله فيما أعلم قول آخر: أن عطيته^(٦) عطية الصحيح حتى يجرح^(٧) . قال: وقد قال: لو قدم في قصاص لضرب عنقه أن عطيته عطية الصحيح ؛ لأنه قد يعفى عنه ، فإذا أسر فإن كان في أيدي المسلمين جازت عطيته في ماله ، وإن كان في أيدي مشركين^(٨) لا^(٩) يقتلون أسيراً فكذلك ، وإن كان في أيدي مشركين^(١٠) يقتلون الأسرى ويدعونهم فعطيته عطية المريض ؛ لأن الأغلب منهم أن يقتلوا ، وليس يخلو المرء في حال أبداً من رجاء الحياة وخوف الموت ، ولكن إذا كان الأغلب عنده وعند غيره^(١١) الخوف عليه فعطيته عطية مريض ، وإذا كان الأغلب عنده وعند غيره^(١٢) الأمان عليه مما نزل به من وجع ، أو إسهال ، أو حال ، كانت عطيته عطية الصحيح .

قال الشافعي رحمه الله عليه: وإن كان في مشركين يَفُون بالعهد فأعطوه أماناً على

(١) في (م): « فإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٢) في (م): « لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٣) في (ص ، ت): « مخوفاً » منصوبة ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في (م): « رأيت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٥) في (ب): « مقتلاً » ، وما أثبتناه من (ت ، م ، ص) .

(٦) « عطيته »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٧) في (ص ، م): « يخرج » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٨) في (ص): « المشركين » ، وما أثبتناه من (م ، ب ، ت) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(١١ - ١٢) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

شيء يعطيهموه أو على غير شيء فعطيته عطية الصحيح .

[٣١] باب الوصية^(١) للوارث

[١٧٩٤] قال الشافعي رحمته الله : أخبرنا سفيان ، عن سليمان الأحول ، عن مجاهد -

يعنى فى حديث^(٢) : « لا وصية لوارث » .

[١٧٩٥] قال الشافعي : ورأيت^(٣) متظاهراً عند عامة من لقيت من أهل العلم

بالمغازى أن رسول الله ﷺ قال فى خطبته عام الفتح : « لا وصية لوارث » .

ولم^(٤) أر بين الناس فى ذلك اختلافاً ، وإذا قال رسول الله ﷺ : « لا وصية لوارث » فحكم الوصية حكم ما لم يكن . فمتى أوصى رجل لوارث وقفنا الوصية ، فإن مات الموصى والموصى له وارث فلا وصية له ، وإن حدث للموصى وارث يحجبه ، أو خرج الموصى له من أن يكون يوم يموت / وارثاً له ، بأن يكون أوصى صحيحاً لامرأته ، ثم طلقها ثلاثاً^(٥) ، ثم مات مكانه فلم ترثه ، فالوصية لها^(٦) جائزة ؛ لأنها غير وارثة ، وإنما ترد الوصية وتجوز إذا كان لها حكم ، ولا يكون لها حكم إلا بعد موت الموصى حتى تجب أو تبطل .

١/٢١٧
ت

ولو أوصى لرجل وله دونه وارث يحجبه ، فمات الوارث قبل الموصى ، فصار الموصى له وارثاً ، أو لامرأة^(٧) ثم نكحها ومات ، وهى زوجة له^(٨) ، بطلت الوصية لهما معاً ؛ لأنها صارت وصية / لوارث .

ب/٢٢٤
٢

ولو أوصى لوارث وأجنبي بعيد ، أو أعبد ، أو دار ، أو ثوب ، أو مال مسمى ما

(١) فى (ص) : « باب العطية للوارث » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٢) فى حديث : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ت) : « ولقيت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٤) فى (م) : « ولا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٥) « ثلاثاً » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .

(٦) فى (ت) : « له » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٧) فى (ص) : « لامرأته » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ت) .

(٨) فى (ب) : « زوجته » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .

[١٧٩٤] سبق هذا الحديث برقم [١٧٨٠] وخرج هناك فى باب ما نسخ من الوصايا .

[١٧٩٥] انظر تخريج الحديث رقم [١٧٨٠] فى باب ما نسخ من الوصايا .

كان ، بطل نصيب الوارث وجاز للأجنبي ما يصيبه وهو النصف من جميع ما أوصى به للوارث^(١) والأجنبي . ولكن لو قال: أوصيت بكذا لفلان وفلان ، فإن كان سمي للوارث ثلثاً ، وللأجنبي ثلثي ما أوصى به جاز للأجنبي ما سمي له ، ورد عن الوارث ما سمي له . ولو كان له ابن يرثه ، ولابنه أم ولدته أو حضنته أو أرضعته ، أو أب أرضعه ، أو زوجة ، أو ولد لا يرثه ، أو خادم أو غيره فأوصى لهؤلاء كلهم ، أو لبعضهم ، جازت لهم الوصية ؛ لأن كل هؤلاء غير وارث ، وكل هؤلاء مالك لما أوصى له به ؛ للملكه ماله ، إن شاء منعه ابنه ، وإن شاء أعطاه إياه ، وما أحد أولى بوصيته من ذوى قرابته ، ومن عطف على ولده . ولقد ذكر الله تبارك وتعالى الوصية فقال: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠] ، وأن الأغلب من الأقربين ؛ لأنهم يتلون أولاد الموصى بالقرابة ، ثم الأغلب أن يزيدوا ، وأن يتلوههم بصلته^(٢) أبيهم لهم بالوصية . وينبغي لمن منع أحداً مخافة^(٣) أن يرد على وارث ، أو ينفعه ، أن يمنع ذوى القرابة ، وألا يعتق العبيد الذين قد عرفوا بالعطف على الورثة ، ولكن لا يمنع أحد وصية غير الوارث بالخبر عن رسول الله ﷺ ، وما لا يختلف فيه من أحفظ عنه ممن لقيت .

[٣٢] باب ما يجوز من إجازة الوصية للوارث وغيره ، وما لا يجوز

قال الشافعي رحمه الله : وإذا أراد الرجل أن يوصى لوارث فقال للورثة^(٤): إني أريد أن أوصى بثلثي لفلان وارثي ، فإن أجزتم ذلك فعلت ، وإن لم تجيزوا أوصيت بثلثي لمن^(٥) تجوز الوصية له ، فأشهدوا له على أنفسهم بأن قد أجازوا له جميع / ما أوصى له وعلموه ، ثم مات ، فخير لهم فيما بينهم وبين الله عز وجل أن يجيزوه ؛ لأن في ذلك صدقاً ووفاء^(٦) بوعده ، وبعداً من غدر، وطاعة للميت ، وبراً للحي ، فإن لم يفعلوا لم يجبرهم الحاكم على إجازته ، ولم يخرج ثلث مال الميت في شيء إذا لم يخرج هو فيه ، وذلك أن إجازتهم قبل أن يموت الميت ، لا يلزمهم بها^(٧) حكم ؛ من قبل أنهم أجازوا

(١) في (ص): «الوارث» ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، م) .

(٢) في (م ، ص): «فضلة» ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) «مخافة»: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (م ، ت ، ب) .

(٤) في (ص ، م): «لِلْوَارِثِ» ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) في (ص ، م): «أَنْ» ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) في (ص ، م): «ودفعاً» ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٧) في (ص): «فيها» ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

٢٣٦ ————— كتاب الوصايا / باب ما يجوز من إجازة الوصية للوارث . . . إلخ
ما ليس لهم . ألا ترى أنهم قد يكونون^(١) ثلاثة ، واثنين ، وواحداً ، فتحدث لهم^(٢) أولاد
أكثر منهم فيكونون أجازوا كل الثلث ، وإنما لهم بعضه ، ويحدث له وارث غيرهم
يحجبهم ويموتون قبله فلا يكونون أجازوا في واحدة من الحالين في شيء يملكونه بحال ،
وإن أكثر أحوالهم فيه أنهم لا يملكونه أبداً إلا بعد ما يموت . أو لا ترى أنهم لو أجازوها
لوارث كان الذي أجازت له الوصية قد يموت قبل الموصى ، فلو كان ملك الوصية بوصية
/ الميت ، وإجازتهم ملكها ، كان لم يكن يملكها^(٣) ، ولا شيء من مال الميت إلا بموته
وبقائه بعده ، فكذلك الذين أجازوا له الوصية أجازوها فيما لا^(٤) يملكون ، وفيما قد لا
يملكون^(٥) أبداً .

قال : وهكذا لو استأذنهم فيما يجاوز الثلث من وصيته فأذنوا له به ، وهكذا لو قال
رجل منهم : ميراثي منك لأخى فلان ، أو ابني^(٦) فلان ، لم يكن له ؛ لأنه أعطاه ما لم
يملك . وهكذا لو استأذنهم في عتق عبيد له فاعتقهم بعد موته ، فلم يخرجوا من الثلث ،
كان^(٧) لهم رد من لا يخرج من الثلث^(٨) منهم ، وخير في هذا كله أن يجيزوه .

ولكنه لو أوصى لوارث بوصية فقال : فإن أجازها الورثة وإلا فهي لفلان - رجل
أجنبي - أو في سبيل الله ، أو في شيء مما تجوز له الوصية به ، مضى ذلك على ما قال
إن أجازها^(٩) الورثة جازت ، وإن ردوها فذلك لهم ، وعليهم أن ينفذوها لمن أوصى له
بها إن لم تجزها الورثة ؛ لأنها وصية لغير وارث . وكذلك لو أوصى بوصية لرجل فقال :
فإن مات قبلي فما أوصيت له به لفلان ، فمات قبله كانت الوصية لفلان ، وكذلك لو
قال : لفلان ثلثي إلا أن يقدم فلان ، فإن قدم فلان هذا البلد فهو له جاز ذلك على ما
قال .

-
- (١) في (ص) : « ألا قد يكونون » ، وفي (م) : « ألا ترى قد يكونوا » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .
(٢) في (ب) : « له » ، وما أثبتاه من (ص ، م ، ت) .
(٣) في (م) : « كان لم يملكها » ، وفي (ب ، ت) : « كان لم يملكها » ، وما أثبتاه من (ص) .
(٤) « لا » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتاه من (ب ، ت) .
(٥) في (ب ، ت) : « يملكونه » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .
(٦) في (ب ، ت) : « أو لبني » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .
(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م) ، وأثبتاه من (ب ، ت) .
(٩) في (ت ، ص ، م) : « إن أجازوها » ، وما أثبتاه من (ب) .

[٢٣] باب ما يجوز من إجازة الورثة للوصية وما لا يجوز

أخبرنا الربيع قال: قال^(١) الشافعي رحمه الله عليه: وإذا أوصى الميت لمن لا تجوز له وصيته من وارث أو غيره ، أو بما لا تجوز به مما جاوز الثلث ، فمات وقد علموا ما أوصى به وترك ، فقالوا: قد أجزنا ما صنع ، ففيها قولان:

أحدهما: أن قولهم بعد علمهم وقصهم ميراثه لهم: قد أجزنا ما صنع ، جائز لمن أجازوه له كهفته لو دفعوه إليه من أيديهم ، ولا سبيل لهم في الرجوع فيه . ومن قال هذا القول قال: إن الوصايا بعد الموت مخالفة عطايا الأحياء التي لا تجوز إلا بقبض^(٢)؛ من قبل أن معطيها قد^(٣) مات ، ولا يكون مالكا قابضا^(٤) لشيء يخرج من يديه ، وإنما هي إدخال منه لأهل الوصية على الورثة ، فقله^(٥) في وصيته ثبت لأهل الوصية^(٥) فيما يجوز لهم ، يثبت لهم ما يثبت لأهل الميراث ، وإذا كان هكذا ، فأجاز الورثة بعد علمهم وملكتهم ، فإنما قطعوا / حقوقهم من موارثهم عما أوصى به الميت ، مضى على ما فعل منه ، جائز له جواز ما فعل مما لم يردوه ، وليس ما أجازوا لأهل الوصايا بشيء في أيديهم فيخرجونه إليهم ، إنما هو شيء لم يصير إليهم إلا بسبب الميت . وإذا سلموا حقوقهم سلم ذلك لمن سلموه له ، كما يبرؤون من الدين والدعوى فيبرأ منها من أبرؤه ، ويبرؤون من حقوقهم من الشفعة فتقطع حقوقهم فيها ، ولهذا وجه محتمل .

والوجه^(٦) الثاني: أن يقول: ما ترك الميت مما لا تجوز له الوصية به فهو ملك نقله الله تعالى إليهم ، فكيفونته في أيديهم ، وغير كيفونته سواء ، وإجازتهم ما صنع الميت هبة منهم لمن وهبوه له ، فمن دفعوه إليه جاز له ، ولهم الرجوع ما لم يدفعوه ، كما تكون لهم أموال ودائع في أيدي غيرهم فيهبون منها الشيء لغيرهم فلا تتم له الهبة إلا بالقبض ، ولهذا وجه محتمل . والله أعلم .

وإن قالوا: أجزنا ما صنع ولا نعلمه ، ولا^(٧) نراه يسيرا ، / انبغى في الوجهين جميعا / أن يقال: أجزوا يسيرا ، واحلفوا ما أجزتموه إلا وأنتم ترونه هكذا ، ثم لهم

(١) في (ت ، ص ، م) : « أخبرنا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « قد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ت ، ب ، ص) .

(٣) في (ص ، م) : « ناقضا » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤-٥) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٦) في (ب) : « والقول » ، وما أثبتناه من (م ، ت ، ص) .

(٧) في (ب ، ت) : « وكنا » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

الرجوع فيما بقى .

وكذلك إن كانوا غيباً ، وإن أقيمت عليهم البينة بأنهم علموه جازت عليهم فى قول من أجاز إجازتهم بغير قبض ، وإنما تجوز عليهم إذا أوصى بثلى ماله ، أو بماله كله ، أو بجزء معلوم منه ، إن علموا كم ترك ، كان أوصى بشىء يسميه فقال : لفلان كذا وكذا ديناراً ، ولفلان عبدى فلان ، ولفلان من إبلى كذا وكذا ، فقالوا : قد أجزنا له ذلك ، ثم قالوا : إنما أجزنا ذلك ونحن نراه يجاوز الثلث بيسير ؛ لأننا قد عهدنا له مالا فلم نجده ، أو عهدناه غير ذى دين ، فوجدنا عليه ديناً ، ففيه قولان :

أحدهما : أن يقال : هذا يلزمهم فى قول من أجاز إجازتهم ؛ لأنهم أجازوا ما يعرفون ، وما لا يعذرون بجهالتهم .

والآخر : أن لهم أن يحلفوا ويردوا ؛ لأن هذا إنما يجوز من مال الميت ويقال لهم إذا حلفوا : أجزوا منه ما كنتم ترونه يجاوز الثلث سدساً كان أو ربعاً ، أو أقل أو أكثر .

[٣٤] باب اختلاف الورثة

قال الشافعى رحمته الله : وإن أجاز بعض الورثة فيما تلزمهم^(١) الإجازة فيه ، ولم يجز بعضهم ، جاز فى حصة من أجاز فيما^(٢) أجاز ، كان الورثة كانوا اثنين فيجب للموصى له نصف ما أوصى له به فيما^(٣) جاوز الثلث^(٤) .

قال الشافعى رحمه الله عليه : ولو كان فى الورثة صغير ، أو بالغ محجور عليه ، أو معتوه ، لم يجز على واحد من هؤلاء أن يعيز فى نصيبه^(٥) بشىء جاوز الثلث من الوصية ، ولم يكن لولى واحد من هؤلاء أن يعيز ذلك فى نصيبه ، ولو أجاز ذلك فى ماله كان ضامناً له فى ماله^(٦) ، وإن وجد فى يدى من أجزى له أخذ من يديه ، وكان للوالى أن يتبع من أعطاه إياه بما أعطى منه ؛ لأنه أعطاه ما لا يملك .

(١) فى (ب) : « تلزم » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ت ، ب) : « ما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) فى (ب ، ت) : « بما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) جاء بعد هذه الكلمة فى (ت) عبارة : « ويرد نصف ما أوصى له به بما جاوز الثلث » ولا وجه لها .

(٥) فى (م) : « نفسه » ، وما أثبتناه من (ت ، ب ، ص) .

(٦) « كان ضامناً له فى ماله » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

[٣٥] الوصية للقرابة

قال الشافعي رحمه الله: وإذا أوصى الرجل فقال: ثلث مالى لقرابتي ، أو لذوي قرابتي ، أو لرحمى ، أو لذوى رحمى ، أو لأرحامى ، أو لأقربائى ، أو قراباتى ، فذلك كله سواء . والقرابة من قبل الأم والاب فى الوصية سواء ، وأقرب قرابته وأبعدهم منه فى الوصية سواء ، والذكر ، والأنثى ، والغنى ، والفقر ، والصغير ، والكبير . لأنهم أعطوا باسم القرابة ، فاسم القرابة يلزمهم معاً ، كما أعطى من شهد القتال باسم الحضور .

وإذا كان الرجل من قبيلة من قريش ، فأوصى فى قرابته ، فلا يجوز إذا كان كل من يعرف نسبه إلا أن يكون بينه وبين من يلقاه إلى أب وإن بعد قرابة ، فإذا كان المعروف عند العامة أن من قال: من قريش لقرابتي لا يريد جميع قريش ، ولا من هو أبعد منهم . ومن قال: لقرابتي لا يريد أقرب الناس ، أو ذوى قرابة أبعد منه بأب ، وإن كان قريباً صير إلى المعروف من قول العامة: ذوى قرابتي ، فينظر إلى القبيلة التى ينسب إليها ، فيقال: من بنى عبد مناف ، ثم يقال: قد يتفرق بنو عبد مناف فمن أيهم ؟ فيقال: من بنى المطلب ، فيقال: أيتميز بنو المطلب ؟ قيل: نعم ، هم قبائل ، فمن أيهم ؟ قيل: من بنى عبد يزيد ابن هاشم بن المطلب ، فيقال: أيتميز هؤلاء ؟ قيل: نعم ، هم قبائل ، قيل: فمن أيهم ؟ قيل: من بنى عبيد بن عبد يزيد ، قيل: أيتميز هؤلاء ؟ قيل: نعم ، / هم بنو السائب بن عبيد بن عبد يزيد قيل: وبنو شافع ، وبنو على ، وبنو عباس ، وكل هؤلاء من بنى السائب ، فإن قيل: أيتميز هؤلاء ؟ قيل: نعم ، كل بطن من هؤلاء يتميز عن صاحبه ، فإذا كان من آل شافع فقال : لقرابته فهو لآل شافع دون آل على وآل عباس ، وذلك أن كل هؤلاء يتميزون^(١) ظاهر التمييز من البطن الآخر ، يعرف ذلك منهم إذا قصدوا آباءهم دون الشعوب والقبائل فى آبائهم ، وفى تناصرهم ، وتناكحهم ، ويحول بعضهم لبعض على هؤلاء الذين معهم .

ولو قال: ثلث مالى لأقرب قرابتي ، أو لأدنى قرابتي ، أو لالصى قرابتي ، كان هذا كله سواء ، ونظرنا إلى أقرب الناس منه رحماً من قبل أبيه وأمه فأعطيناه إياه ، ولم نعطه غيره ممن هو أبعد / منه ، كأننا وجدنا له: عمين ، وخالين ، وبنى عم ، وبنى

(١) فى (ص ، م ، ت) : « يتميز » ، وما أثبتناه من (ب) .

٢٤. ————— كتاب الوصايا / باب الوصية لما فى البطن والوصية بما فى البطن

خال، / وأعطينا المال عميه وخاليه سواء بينهم دون بنى العم والخال ؛ لأنهم يلقونه عند أبيه وأمه قبل بنى عمه وخاله . وهكذا لو وجدنا له إخوة لأب ، وإخوة لأم ، وعمين ، وخالين ، أعطينا المال إخوته لأبيه ، وإخوته لأمه ، دون عميه وخاليه ؛ لأنهم يلقونه عند أبيه وأمه الأذنين قبل عميه وخاليه .

ولو كان مع الإخوة للأب والإخوة للأم إخوة لأب وأم ، كان المال لهم دون الإخوة للأب والإخوة للأم ؛ لأننا إذا أعددنا^(١) القرابة من قبل الأب والأم سواء ، فجمع الإخوة للأب والأم قرابة الأب والأم كانوا أقرب بالميت ، ولو كان مع الإخوة للأب والأم ولد ولد متسفل لا يرث ، كان المال له دون الإخوة ؛ لأنه ابن نفسه ، وابن نفسه أقرب إليه من ابن أبيه . ولو كان مع ولد الولد المتسفل^(٢) جد كان الولد أولى منه ، وإن كان جدًا أدنى .

قال: ولو كان مع الإخوة للأب أو الأم جد ، كان الإخوة أولى من الجد فى قول من قال: الإخوة أولى بولاء الموالى من الجد ؛ لأنهم أقرب منه ، وأنهم يلقون الميت قبل يصير الميت إلى الجد .

ولو قال فى هذا كله : ثلث مالى لجماعة من قرابتي ، فإن كان أقرب الناس به ثلاثة فصاعدًا فهو لهم ، وسواء كانوا رجالاً أو نساء ، وإن كانوا اثنين ثم الذين يلونهم واحد أو أكثر ، كان للثنين الثلثان من الثلث وللواحد^(٣) فأكثر ما بقى من الثلث ، وإن كانوا واحداً فله ثلث الثلث ، ولمن يليه من قرابته إن كانوا اثنين فصاعدًا ثلثا الثلث ، ولو كان أقرب الناس واحداً ، والذى يليه فى القرابة واحد ، أخذ كل واحد منهما ثلث الثلث ، وأخذ الذين يلونهما فى القرابة واحداً أو أكثر الثلث الباقي سواء بينهم .

[٣٦] باب الوصية لما فى البطن والوصية بما فى البطن

قال الشافعى رحمته الله : وتجوز الوصية بما فى البطن ، ولما فى البطن إذا كان مخلوقاً يوم وقعت الوصية ثم يخرج حياً . فلو قال رجل: ما فى بطن جاريتى فلانة لفلان ، ثم توفى ، فولدت جاريتى لأقل من ستة أشهر^(٤) من يوم تكلم بالوصية ، كان لمن أوصى له به . وإن ولدت لستة أشهر^(٥) فأكثر ، لم يكن له ؛ لأنه قد يحدث الحمل فيكون الحمل

(١) فى (ب) : « عدنا » ، وما أثبتناه من (ت ، ص ، م) .
(٢) « المتسفل » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .
(٣) فى (ص) : « للواحدة » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

الحادث غير الذى أوصى به .

١/٢١٩
ت

ولو قال: ولد جاريتى ، أو جاريتى ، / أو عبد بعينه وصية لما فى بطن فلانة امرأة يسميها بعينها - فإن ولدت تلك المرأة لأقل من ستة أشهر من يوم تكلم بالوصية فالوصية جائزة ، وإن ولدت لستة أشهر من يوم تكلم بالوصية فأكثر فالوصية مردودة ؛ لأنه قد يحدث حمل بعد الوصية فيكون غير ما أوصى له به^(١) . وإن كان الحمل الذى أوصى به غلاماً ، أو جارية ، أو غلاماً وجارية ، أو أكثر ، كانت الوصية بينهم^(٢) كلهم^(٣) جائزة لمن أوصى له بهم ، وإن كان الحمل الذى أوصى له غلاماً ، أو جارية ، أو أكثر^(٤) ، كانت الوصية بينهم سواء على العدد . وإن مات الموصى قبل أن تلد التى أوصى لحملها وقفت الوصية حتى تلد ، فإذا ولدت لأقل من ستة أشهر كانت الوصية له .

[٣٧] باب الوصية المطلقة والوصية على الشيء

قال الشافعى رحمة الله عليه: ومن أوصى فقال: إن مت من مرضى هذا ففلان - لعبد له - حر ، ولفلان كذا وصية ، ويتصدق عنى بكذا ، ثم صح من مرضه الذى أوصى فيه ثم مات بعده فجأة ، أو من مرض غير ذلك المرض ، بطلت تلك الوصية ؛ لأنه أوصى إلى أجل ، ومن أوصى له واعتق على شرط لم يكن ، وكذلك إذا حد فى وصيته حدّاً فقال: إن مت فى عامى هذا ، أو فى مرضى هذا ، فمات من مرض سواء بطل ، فإن أبهم هذا كله وقال: هذه وصيتى ما لم أغيرها فهو كما قال ، وهى وصيته ما لم يغيرها . ولكنه لو قال هذا وأشهد أن وصيته هذه ثابتة ما لم يغيرها كانت وصيته نافذة .

قال الشافعى رحمة الله عليه: وإن أوصى فقال: إن حدث بى حدث الموت^(٥) وصية مرسلة ولم يحدد لها حدّاً أو قال: متى حدث بى حدث الموت ، أو متى مت ، فوصيته ثابتة ينفذ جميع ما فيها مما جاز له متى مات ما لم يغيرها .

(١) « به » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ت ، م) .

(٢) فى (ب) : « بهم » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٥) « الموت » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .

[٣٨] باب الوصية للوارث

قال الشافعي رحمته الله : قال الله عز وجل : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ ^(١) ﴾ الآية إلى ﴿ الْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] وقال عز وجل في آي الموارث : ﴿ وَلَا يُوْثِقُ لَكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ آبَاؤُهُ فَلَهُمْ الثُّلُثُ ﴾ [النساء : ١١] وذكر من ورث جل ثناؤه في آي من كتابه .

قال الشافعي رحمه الله عليه : واحتمل إجماع أمر الله تعالى بالوصية للوالدين والأقربين معنيين : أحدهما : أن يكون للوالدين والأقربين الأمران معاً فيكون على الموصي أن يوصي لهم ، فيأخذون بالوصية ويكون لهم الميراث ، فيأخذون به . واحتمل أن يكون ^(٢) الأمر بالوصية نزل ناسخاً ، لأن تكون الوصية لهم ثابتة ، فوجدنا الدلالة على أن الوصية للوالدين والأقربين ^(٣) منسوخة بآي الموارث من وجهين : أحدهما : أخبار ليست بمتصلة عن النبي ﷺ من جهة الحجازيين منها :

[١٧٩٦] أن سفيان بن عيينة ، أخبرنا عن سليمان الأحول ، عن مجاهد : أن النبي ﷺ قال : « لا وصية لوارث » وغيره يثبت بهذا الوجه ، ووجدنا غيره قد يصل فيه حديثاً عن النبي ﷺ بمثل هذا المعنى ، ثم لم نعلم أهل العلم في البلدان اختلفوا في أن الوصية للوالدين منسوخة بآي ^(٤) الموارث ، واحتمل إذا كانت منسوخة أن تكون الوصية للوالدين ^(٥) ساقطة حتى لو أوصى لهما لم تجز الوصية . وبهذا نقول . وما روى عن النبي ﷺ / وما لم ^(٦) نعلم أهل العلم اختلفوا فيه يدل على هذا ، وإن كان يحتمل أن يكون وجوبها منسوخاً . وإذا أوصى لهم جاز .

٢١٩ / ب
ت

وإذا أوصى للوالدين فأجاز الورثة فليس بالوصية أخذوا ، وإنما أخذوا بإعطاء الورثة

-
- (١) « للوالدين » : ساقطة من (م ، ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
 - (٢) « أن يكون » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ت) .
 - (٣) « الوارثين » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .
 - (٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م ، ت) ، وأثبتناه من (ب) .
 - (٦) في (ص ، م) : « ولما نعلم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
-

[١٧٩٦] سبق برقم [١٧٨٠] وخرج هناك في باب ما نسخ من الوصايا . وكذلك برقم [١٧٩٤] وانظر رقم [١٧٩٥] .

لهم مالهم ؛ لانا قد أبطلنا حكم الوصية لهم فكان نص المنسوخ فى وصية الوالدين ، وسمى معهم الأقربين جملة ، فلما كان الوالدان وارثين قسنا عليهم كل وارث ، وكذلك الخبر عن النبى ﷺ ، فلما كان الأقربون ورثة وغير ورثة ، أبطلنا الوصية للورثة من الأقربين بالنص ، والقياس . والخبر : « ألا وصية لوارث » وأجزنا الوصية للأقربين ، ولغير الورثة من كان ، فالأصل فى الوصايا لمن أوصى^(١) فى كتاب الله عز وجل ، وما روى عن رسول الله ﷺ ، وما لم أعلم من مضى من أهل العلم اختلفوا فيه : فى أن ينظر إلى الوصايا ، فإذا كانت لمن يرث الميت / أبطلتها ، وإن كانت لمن لا يرثه أجزتها على الوجه الذى تجوز به .

وموجود عندى - والله أعلم - فيما وصفت من الكتاب ، وما روى عن النبى ﷺ ، وحيث إن ما لم نعلم من مضى من أهل العلم اختلفوا فيه^(٢) أنه : إنما يمنع الورثة الوصايا لثلا يأخذوا مال الميت من وجهين : وذلك أن ما ترك المتوفى يؤخذ بميراث أو وصية ، فلما كان حكمهما مختلفين لم يجز أن يجمع لواحد الحكمان المختلفان^(٣) فى حكم واحد^(٤) وحال واحدة ، كما لا يجوز أن يعطى بالشئ وضد الشئ ، ولم يحتمل معنى غيره بحال .

فإن ذهب ذاهب إلى أن يقول : إنما لم تجز الوصية للوارث من قبل تهمة الموصى ؛ لأن يكون يحابى وارثه ببعض ماله ، فلولا أن العناء مستعمل^(٥) على بعض من يتعاطى الفقه ما كان فيمن ذهب إلى هذا المذهب عندى - والله أعلم - للجواب موضع ؛ لأن من خفى عليه هذا حتى لا يتبين له الخطأ فيه كان شبيهاً ألا يفرق بين الشئ وضد الشئ .

فإن قال قائل : فأين هذا ؟ قيل له - إن شاء الله : أرايت امرأ من العرب عصبتة يلقونه بعد ثلاثين أباً قد قتل آباء عصبتة آباءه وقتلهم آباؤه ، وبلغوا غاية العداوة بينهم بتسافك الدماء ، وانتهاك المحارم ، والقطيعة ، والنفى من الأنساب فى الأشعار وغيرها ، وما كان هو يصطفى ما صنع بآبائه ويعادى عصبتة عليه غاية العداوة ، ويذل ماله فى أن يسفك دماءهم ، وكان من عصبتة الذين يرثونه من قتل أبويه ، فأوصى من مرضه لهؤلاء القتلة وهم ورثته مع غيرهم من عصبتة ، كان الوارث معهم فى حال عداوتهم ، أو كان له سلماً به برأ وله أصلاً ، وكذلك كان^(٦) آباؤهما ، أتجوز الوصية لأعدائه وهو لا يتهم فيهم ؟

(١) « أوصى » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (م ، ب ، ت) .

(٢) « فيه » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ب) .

(٣) فى (ص ، م) : « مختلفان » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) « حكم واحد » : سقط من (م ، ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ص) : « مشتغل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (م) : « وكذلك لو كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

فإن قال: لا ، قيل: وكذلك لو كان من الموالى ، فكان مواليه قد بلغوا بآبائه ما بلغ بهم وبأبيهم ما وصفت من حال القريبى ، فأوصى لورثته من مواليه ومعهم ابنته ، أتجوز الوصية لهم وهو لا يتهم فيهم ؟ فإن قال: لا ، قيل: وهكذا زوجته لو كانت ناشزة منه ، عاصية له ، عظيمة البهتان ، وترميه بالقذف ، قد سقته سمًا^(١) لتقتله ، وضربته بالحديد لتقتله فأقلت من ذلك ، وبقيت ممتعة منه ، وامتنع من فراقها إضراراً لها ، ثم مات ، فأوصى لها لم تجز وصيته لأنها وارث ؟

فإن قال: نعم ، قيل: ولو أن أجنبيًا مات ليس له وارث أعظم النعمة عليه صغيراً أو كبيراً ، وتتابع إحسانه عليه ، وكان معروفًا بمودته ، فأوصى له بثلاث ماله ، أيجوز ؟ فإن قال: نعم ، قيل: وهكذا تجوز الوصية له وإن كان ورثته أعداء له ؟ فإن قال: نعم ، تجوز وصيته / فى ثلثه كان ورثته أعداء له ، أو غير أعداء ، قيل له: أرأيت لو لم يكن فى أن الوصية تبطل للوارث ، وأنه إذا خص بإبطال وصيته الوارث لم يكن فيها معنى إلا ما قلنا ، ثم كان الأصل الذى وصفت لم يسبقك إليه أحد يعقل من أهل العلم شيئاً علمناه ، أما كنت تركته ؟ أو ما كان يلزمك أن تزعم أنك تنظر إلى وصيته أبدًا ، فإن كانت وصيته لرجل^(٢) عدو له ، أو بغيض إليه ، أو غير صديق أجزتها وإن كان وارثاً ؟ وإن كانت لصديق له ، أو لذى يد عنده ، أو غيره عدو ، فأبطلتها ؟ وإذا فعلت هذا خرجت مما روى عن النبى ﷺ ، وما يدخل فيما لم يختلف فيه أهل العلم علمناه .

أو رأيت لو كان له عبد يعلم أنه أحب الناس إليه وأوثقه فى نفسه ، وأنه يعرف بتوليح ماله إليه فى الحياة^(٣) ، وله ولد دون ولده ، ثم مات ولده فصار وارثه عدوًا له ، فأعتق عبده فى وصيته ، أليس يلزمك ألا تحجز العتق لشأن تهمته فيه حيًا ؛ إذ كان يؤثره بماله على ولد نفسه ، وميتًا إذ كان عنده بتلك الحال ، وكان^(٤) الوارث له عدوًا ؟

أو رأيت لو كان وارثه له عدوًا فقال: والله ما يمنعنى أن أدع الوصية فيكون الميراث وافرًا عليك إلا حب أن / يفرك الله ولا يغنيك ، ولكنى أوصى بثلاث مالى لغيرك ، فأوصى لغيره ، أليس إن أجاز هذا أجاز ما ينبغى أن يرد ، ورد ما كان ينبغى أن يجوز من

١/٢٢٠
ت١/٥٥٥
ص

(١) « سقته سمًا »: سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

(٢) « لرجل »: ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٣) « توليح ماله »: قال فى القاموس: جعله فى حياتك لبعض ولدك ، فيستامع الناس ، فيتقدعون عن سؤالك . والمراد هنا: جعل المال لسيده وتوفيره له . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٤) فى (ص) : « إن كان » ، وما أثبتناه من (ب ، م ، ت) .

الوصية لوارث عدو في أصل قوله ؟

أو رأيت إذا كانت السنة تدل على أن للميت أن يوصى بثلك ماله ، ولا يحظر عليه منه شيء أن يوصى به إلا لوارث إذا دخل عليه أحد أن يحظر عليه الوصية لغير وارث بحال ، أليس قد خالفنا السنة ؟

أو رأيت إذا كان حكم الثلث إليه ينفذه لمن رأى غير وارث ، لو كان وارثه في العداوة له على ما وصفت من العداوة ، وكان بعيد النسب ، أو كان مولى له ، فأقر لرجل آخر بمال قد كان يجحده إياه ، أو كان لا يعرف بالإقرار له به ، ولا الآخر بدعواه ، أليس إن أجازه له مما يخرج الوارث من جميع الميراث أجاز له أكثر من الثلث وهو متهم على أن يكون صار الوارث ؟ وإن أبطله أبطل إقراراً بدين أحق من الميراث ؟ لأن الميراث لا يكون إلا بعد الدين ؟

قال الشافعي رحمه الله : الأحكام على الظاهر والله ولي المغيّب . ومن حكم على الناس بالإزكان^(١) جعل لنفسه ما حظر الله عليه ورسوله ﷺ ؛ لأن الله عز وجل إنما يولي الثواب والعقاب على المغيّب ؛ لأنه لا يعلمه إلا هو جل ثناؤه ، وكلف العباد أن يأخذوا من العباد بالظاهر ، ولو كان لأحد أن يأخذ بباطن عليه دلالة كان ذلك لرسول الله ﷺ . وما وصفت من هذا يدخل في جميع العلم ، فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت من أنه لا يحكم بالباطن ؟ قيل : كتاب الله ثم سنة رسوله ﷺ ، ذكر الله تبارك وتعالى المنافقين فقال لنبه ﷺ : ﴿ إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ ﴾ ﴿ قَرَأْ إِلَى ﴾ ﴿ فَصَدُّوا عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ [المنافقون: ١ ، ٢] ، فأقرهم رسول الله ﷺ يتناكحون ويتوارثون ، ويسهم لهم إذا حضروا القسمة ، ويحكم لهم أحكام المسلمين ، وقد أخبر الله تعالى ذكره عن كفرهم ، وأخبر رسول الله ﷺ أنهم اتخذوا أيمانهم جنة من القتل بإظهار الأيمان على الإيمان .

[١٧٩٧] وقال رسول الله ﷺ : ﴿ إنما أنا / بشر ، وإنكم تختصمون إلي ، ولعل

(١) الإزكان : مصدر زكّن ، وأزكنه : علمه وفهمه وتفهمه وظنه ، أو الزكّن : ظن بمنزلة اليقين عندك ، أو طرف من الظن . (القاموس) .

(٢) في (م ، ت) : « نبيه » ، وفي (ب) : « رسول الله » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٧٩٧] رواه الشافعي عن مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قال ... الحديث ، وذلك في كتاب الأقضية - باب الإقرار والاجتهاد ، والحكم بالظاهر . * ط : (٢ / ٧١٩) (٣٦) كتاب الأقضية - (١١) باب الترغيب في القضاء بالحق - عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن زينب بنت أبي سلمة ، عن أم سلمة ، زوج النبي ﷺ نحوه . =

بعضكم أن يكون ألحنَ بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه ، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ به ، فإنما أقطع له بقطعة من النار .

فأخبرهم أنه يقضى بالظاهر ، وأن الحلال والحرام عند الله على الباطن ، وأن قضاءه لا يحل للمقضى له ما حرم الله تعالى عليه إذا علمه حراماً .

[١٧٩٨] وقال رسول الله ﷺ : « أيها الناس قد آن لكم أن تتهوا عن محارم الله تعالى ، فمن أصاب منكم من هذه القاذورات شيئاً فليستّر بستر الله ، فإنه من يئد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله » فأخبرهم أنه لا يكشفهم عما لا (١) يدون من أنفسهم ،

(١) « لا » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

= * خ : (٢ / ٢٦١) (٥٢) كتاب الشهادات - (٢٧) باب من أقام البيعة بعد اليمين - عن عبد الله بن مسلمة ، عن مالك به . (رقم ٢٦٨٠) .

* م : (٣ / ١٣٣٧) (٣٠) كتاب الاقضية - (٣) باب الحكم بالظاهر ، واللحن بالحجة - عن يحيى بن يحيى ، عن أبي معاوية ، عن هشام نحوه (رقم ٤ / ١٧١٣) .
ومن طريق وكيع وابن نمير ، عن هشام نحوه .

ومن طريق عبد الله بن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب ، عن عروة نحوه ، ومن طرق أخرى . (أرقام ٥ - ٦ / ١٧١٣) .

[١٧٩٨] * ط : (٢ / ٨٢٥) (٤١) كتاب الحدود - (٢) باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا - عن زيد بن أسلم أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ﷺ ، فدعا رسول الله ﷺ بسوط فأتى بسوط مكسور ، فقال : « فوق هذا » ، فأتى بسوط جديد ، لم تقطع ثمرته ، فقال : « دون هذا » ، فأتى بسوط قد رُيب به ولان ، فأمر به رسول الله ﷺ فجلد ، ثم قال : ... فذكر نحوه . (رقم ١٢) .
قال ابن عبد البر : هذا الحديث لا أعلمه يسند بهذا اللفظ من وجه من الوجوه (التمهيد ٥ / ٣٢١) .
قال الشافعي في كتاب الحدود - باب أن الحدود كفارات : « وقد روى عن رسول الله ﷺ حديثاً معروفاً عندنا ، وهو غير متصل الإسناد - فيما أعرف - وهو أن رسول الله ﷺ قال : « من أصاب منكم من هذه القاذورات شيئاً فليستّر بستر الله ، فإنه من يئد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل » .
كما رواه عن مالك بسنده ومثته كما هو في الموطأ في كتاب الحدود - باب السوط الذي يضرب به .
ثم قال : هذا حديث منقطع ليس مما يثبت به هو نفسه حجة ، وقد رأيت من أهل العلم عندنا من يعرفه ، ويقول به ، فنحن نقول به .

هذا وقد روى الحاكم نحوه عن عبد الله بن عمر :

* المستدرک : (٤ / ٢٤٤) كتاب الحدود - عن أبي العباس محمد بن يعقوب ، عن يحر بن نصر ، عن أسد بن موسى ، عن أنس بن عياض ، عن يحيى بن سعيد عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر رضيه الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « اجتنبوا هذه القاذورات التي نهى الله عنها ، فمن ألم بها فليستّر بستر الله ، وليتب إلى الله تعالى ، فإنه من يئد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل » .

وفي (٤ / ٣٨٣) عن أبي العباس محمد بن يعقوب ، عن الربيع بن سليمان ، عن أسد بن موسى به .
وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين .

وأنهم إذا أبدوا ما فيه الحق عليهم أخذوا بذلك ، وبذلك أمر الله تعالى ذكره فقال: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾ [الحجرات: ١٢] وبذلك أوصى ﷺ :

[١٧٩٩] ولاعن رسول الله ﷺ بين أخوى بنى العجلان ، ثم قال: « انظروا فإن جاءت به كذا فهو للذي يتهمه » ، فجاءت به على النعت الذي قال رسول الله ﷺ فهو للذي يتهمه به .

[١٨٠٠] وقال رسول الله ﷺ: « إن أمره لبيّن^(١) لولا ما حكم الله » .

ولم يستعمل عليهما الدلالة البينة التي لا تكون دلالة آيين منها ، وذلك خبره أن يكون الولد ، ثم جاء الولد على ما قال مع أشباه لهذا كلها تبطل حكم الإزكان من الذرائع في البيوع ، وغيرها من حكم الإزكان ، فأعظم ما فيما وصفت من الحكم بالإزكان خلاف ما أمر الله عز وجل به : أن يحكم بين عباده من الظاهر ، وما حكم به رسول الله ﷺ .

ثم لم يمتنع من حكم بالإزكان إن اختلفت^(٢) أقاويله فيه / حتى لو لم يكن آئماً ، بخلافه ما وصفت من الكتاب والسنة ، كان ينبغي أن تكون أكثر أقاويله متروكة عليه لضعف مذهبه فيها ، وذلك أنه يزكّن في الشيء الحلال فيحرمه . ثم يأتي ما هو أولى أن يحرمه منه إن كان له التحريم بالإزكان فلا يحرمه .

(١) في (ت) : « بين » ، وما أثبتته من (ص ، م ، ب) .

(٢) في (م ، ت) : « اختلف » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

= والقاذورات: كل قول أو فعل مستقيح ، كالزنا والشرب وغيره .

وصفحته: جانب وجهه وناصيته ، والمراد من يظهر ما ستره أفضل .

[١٧٩٩] روى الشافعي : في اللعان أحاديث كثيرة في موضعين ، وسنخرجها في موضعها إن شاء الله تعالى .

رقم [٢٣٦٤] وما بعده ونكتفي بأن نقول : إنه في الموطأ والصحيحين:

* ط: (٢ / ٥٦٦ - ٥٦٧) (٢٩) كتاب الطلاق - (١٣) باب ما جاء في اللعان - عن ابن شهاب أن سهل

ابن سعد الساعدي أخبره أن عويمر العجلاني... فذكر الحديث .

* خ: (٣ / ٤٠٢) (٦٨) كتاب الطلاق - (٤) باب من جوز الطلاق الثلاث - عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به .

* م: (٢ / ١١٢٩) (١٩) كتاب اللعان - عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ١ / ١٤٩٢) .

[١٨٠٠] كرر الشافعي هذا اللفظ في الرسالة (مسألة رقم ٤٢٨ ص ١٤٩) وفي إبطال الاستحسان ، في آخر

الكتاب، وفيه إن أمره لبيّن لولا ما قضى الله ، وفي اللعان، وهذا اللفظ الأخير عند عبد الرزاق من رواية

داود بن الحصين ، عن عكرمة عن ابن عباس ، وسيأتي تفصيل ذلك في رقم [٢٣٨٠] في اللعان .

وجميع الروايات التي رواها الشافعي مسندة ليس فيها هذا اللفظ . والله تعالى أعلم .

فإن قال قائل: ومثل ماذا من البيوع؟ قيل: أرأيت رجلاً اشترى فرساً على أنها عَقُوق (١)، فإن قال: لا يجوز البيع؛ لأن ما فى بطنها مغيب غير مضمون بصفة عليه، قيل له: وكذلك لو اشتراها وما فى بطنها بدينار؟ فإن قال: نعم، قيل: أرأيت إذا كان المتبايعان بصيرين فقالا: هذه الفرس تسوى خمسة دنانير إن كانت غير عقوق وعشرة إن كانت عقوقاً، فأنا آخذها منك بعشرة، ولولا أنها عندى عقوق لم أزدك على خمسة، ولكننا لا نشترط معها عقوقاً لإفساد البيع؟

فإن قال: هذا البيع يجوز؛ لأن الصفقة وقعت على الفرس دون ما فى بطنها، ونيتهما معاً وإظهارهما الزيادة لما فى البطن لا يفسد البيع إذا لم تعقد الصفقة على ما يفسد البيع، ولا أفسد البيع ههنا بالنية، قيل له: إن شاء الله: وكذلك لا يحل نكاح المتعة ويفسخ؟ فإن قال: نعم، قيل: وإن كان أعزب، أو أهلاً؟ فإن قال: نعم، قيل: فإن أراد أن ينكح امرأة ونوى ألا يحبسها إلا يوماً أو عشرًا، إنما أراد أن يقضى منها وطراً، وكذلك نوت هى منه، غير أنهما عقدا النكاح مطلقاً على غير شرط، فإن قال: هذا يحل، قيل له: ولم تفسده بالنية إذا كان العقد صحيحاً؟ فإن قال: نعم، قيل له: إن شاء الله: فهل تجد فى البيوع شيئاً من الذرائع، أو فى النكاح شيئاً من الذرائع تفسد به بيعاً أو نكاحاً أولى أن تفسد به البيع من شراء الفرس العقوق على ما وصفت، وكل ذات حمل سواها، والنكاح على ما وصفت؟ / فإذا لم تفسد بيعاً ولا نكاحاً بنية يتصادق عليها المتبايعان والمتناكحان أيما كانت نيتهما ظاهرة، قبل العقد، ومعه، وبعده؟ وقلت: لا أفسد واحداً منهما؛ لأن عقد البيع وعقد النكاح وقع على صحة، والنية لا تصنع شيئاً، وليس معها كلام، فالنية (٢) إذا لم يكن معها كلام، أولى ألا تصنع شيئاً (٣) يفسد به بيع، ولا نكاح.

قال الشافعى رحمة الله عليه: وإذا لم يفسد على المتبايعين نيتهما، أو كلامهما، فكيف أفسدت عليهما بأن أركنتَ عليهما أنهما نويا، أو أحدهما شيئاً، والعقد صحيح، فأفسدت العقد الصحيح بإزكانك أنه نوى فيه ما لو شرط فى البيع أو النكاح فسد؟ فإن قال: ومثل ماذا؟ قال: قيل له: مثل قولك (٤)، والله تعالى الموفق.

(١) عَقُوق: أى حامل أو حائل؛ ضد، والمراد هنا: حامل..

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتته من (ص، ب، ت).

(٤) فى (ص، م): «ذلك»، وما أثبتته من (ب، ت).

[٣٩] باب تفريع الوصايا للوارث

قال الشافعي رحمه الله عليه: فكل ما أوصى به المريض في مرضه الذي يموت فيه لوارث من ملك مال ومنفعة بوجه من الوجوه ، لم تجز الوصية لوارث بأى هذا كان .

[٤٠] الوصية للوارث

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي (١) رحمته الله : وإذا استأذن الرجل أن يوصى لوارث في صحة منه أو مرض ، فأذنوا له أو لم يأذنوا فذلك سواء ، فإن وفوا له كان خيراً لهم وأتقى لله عز ذكره ، وأحسن في الأحذوثة أن يجيزوه ، فإن لم يفعلوا لم يكن للحاكم أن يجبرهم على شيء منه ، وذلك بما (٢) نقل عن رسول الله ﷺ من الميراث .

[١٨٠١] قال الشافعي رحمه الله عليه: أخبرنا سفيان بن عيينة قال: سمعت الزهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة المحدود لا تجوز ، فأشهد لأخبرني فلان أن عمر بن

(١) في (ب): « قال الربيع: قال الشافعي » ، وما أثبتاه من (ص ، م ، ت) .
(٢) في (ب): « بما » ، وما أثبتاه من (ص ، ت ، م) .

[١٨٠١] روى الشافعي هذا الأثر أكثر من مرة ؛ فرواه في كتاب الدعوى والبيئات في باب إجازة شهادة المحدود.

وفي ذلك الكتاب أيضاً ؛ في المدعى والمدعى عليه .

وفي شهادة القاذف باختصار .

وفي المدعى والمدعى عليه جاء هذا الأثر - كما يلي :

أخبرنا سفيان بن عيينة قال: سمعت الزهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز ، لأشهد أخبرني سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال لأبي بكر: تب تقبل شهادتك ، أو إن تبث قبلت شهادتك . قال: وسمعت سفيان يحدث به هكذا مراراً ، ثم سمعته يقول: شككت فيه ، قال سفيان: أشهد لأخبرني ، ثم سمي رجلاً ، فذهب على حفظ اسمه فسألت: فقال لى عمر بن قيس: هو سعيد بن المسيب ، وكان سفيان لا يشك أنه ابن المسيب . . . قلت لسفيان: أشككت حين أخبرك أنه سعيد ؟ قال: لا ، هو كما قال - أى عمر بن قيس - غير أنه قد كان دخلني الشك .

وفي باب إجازة شهادة المحدود: قال الشافعي - رحمه الله تعالى: فقلت لسفيان: فهو سعيد ؟ قال:

نعم ، إلا أنى شككت فيه ، فلما أخبرني لم أشك ، ولم أثبتة عن الزهري حفظاً .

قال البيهقي في المعرفة (٧/ ٣٨٤): رواه محمد بن يحيى الذهلي ، عن أبي الوليد عن سليمان بن كثير ، عن الزهري ، عن ابن المسيب أن عمر قال لأبي بكر ، وشبل بن معبد ، ونافع: من تاب منكم قبلت شهادته .

الخطاب رضي الله عنه قال لأبي بكر: «تب تقبل شهادتك» أو «إن تبنت قبلت شهادتك»، قال سفيان: سمى الزهري الذي أخبره فحفظته ثم نسيته، وشككت فيه، فلما قمنا سألت من حضر فقال لي عمر ^(١) بن قيس: هو سعيد بن المسيب، فقلت ^(٢) له: هل شككت فيما قال؟ فقال: لا، هو سعيد بن المسيب ^(٣) غير شك.

قال الشافعي رضي الله عنه: وكثيراً ما سمعته يحدثه فيسمى / سعيداً، وكثيراً ما سمعته يقول: عن سعيد، إن شاء الله. وقد روى غيره من أهل الحفظ عن سعيد ليس فيه شك، وزاد فيه أن عمر استتاب الثلاثة فتاب اثنان، فأجاز شهادتهما، وأبى ^(٤) أبو بكر. فرد شهادته.

[٤١] مسألة في العتق

قال: ومن أوصى بعتق عبده ولا يحمله الثلث، فأجاز له بعض الورثة وأبى بعض أن يجيز عتق منه ما حمل الثلث وحصة من أجاز، وكان الولاء للذي أعتق لا للذي أجاز. إن قال: أجزت، لا أرد ما فعل الميت ولا أبطله، من قبل أنه لعله أن يكون لزمه عتقه في حياته، أو وجه ذكره مثل هذا، ومن أوصى له بثلاث رقيق وفيهم من يعتق عليه، إذا ملكه فله الخيار في أن يقبل أو يرد الوصية، فإن قبل عتق عليه من يعتق عليه إذا ملكه، وقوم عليه ما بقي منه إن كان موسراً وكان له ولاؤه.

ب/٢٢١
ت

ويعتق / على الرجل كل من ولد الرجل من: أب، وجد أب، وجد أم، إذا

(١) في (ب): «عمرو»، وما أثبتناه من (ص، ت).

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ص)، وأثبتناه من (ب، ت، م).

(٤) «وأبى»: ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ص، ب، ت).

= وزواه الأوزاعي أيضاً عن الزهري، عن ابن المسيب أن عمر استتاب أبا بكر.

وفي باب المدعي والمدعى عليه من الأم في كتاب الدعوى والبيئات، قال الشافعي:

وأخبرنا من أتق به من أهل المدينة، عن ابن شهاب، عن ابن المسيب أن عمر لما جلد الثلاثة

استتابهم فرجع اثنان فقبل شهادتهما، وأبى أبو بكر أن يرجع فرد شهادته.

* خ: (٢/ ٢٥٠) (٥٢) كتاب الشهادات - (٨) باب شهادة القاذف والسارق والزاني - قال البخاري

تعليقاً: وجلد عمر أبا بكر وشبل بن معبد، ونافعاً بقذف المغيرة، ثم استتابهم، وقال: من تاب قبلت

شهادته.

(وانظر: فتح الباري ٥/ ٢٥٦).

* المستدرک: (٣/ ٤٤٨ - ٤٤٩) كتاب معرفة الصحابة - من طريق أبي عتاب سهل بن حماد، عن أبي

كعب صاحب الخبر، عن عبد العزيز بن أبي بكر... فذكر القصة.

كان له والدًا من جهة من الجهات وإن بُعد. وكذلك كل من كان والدًا بأى جهة من الجهات وإن بعد ، ولا يعتق عليه أخ ، ولا عم ، ولا ذو قرابة غيرهم .

ومن أوصى لصبي لم يبلغ بأبيه أو جده كان للوصى أن يقبل الوصية ؛ لأنه لا ضرر عليه فى أن يعتق على الصبي ، وله ولاؤه ، وإن أوصى له ببعضه لم يكن للولى أن يقبل الوصية على الصبي ، وإن قبل لم يَقُومَ على الصبي ، وعتق منه ما ملك الصبي ، وإنما يجوز له (١) أمر الولى فيما زاد الصبي ، أو لم (٢) ينقص ، أو فيما لا بد له منه . فأما ما ينقصه مما له منه بد فلا يجوز عليه ، وهذا نقص له منه بد ، وإذا كان العبد بين اثنين ، فأعطى أحدهما خمسين دينارًا على أن يعتقه ، أو يعتق نصيبه منه ، فأعتقه عتق عليه ورجع شريكه عليه بنصف الخمسين (٣) ، وأخذها ونصف قيمة العبد ، وكان له ولاؤه ، ورجع السيد على العبد بالخمسة والعشرين التى قبضها منه السيد ، ولو كان السيد قال: إن سلمت لى هذه الخمسون فأنت حر ، لم يكن حرًا وكان للشريك أن يأخذ منه نصف الخمسين ؛ لأنه مال العبد وماله بينهما .

ومن قال: إذا مات فنصف غلامى حر ، فنصف غلامه حر (٤) ولا يعتق عليه النصف الثانى وإن حمل ذلك ثلثه ؛ لأنه إذا مات فقد انقطع ملكه عن ماله ، وإنما كان له أن يأخذ من ماله ما كان حيًا ، فلما أوقع العتق فى حال ليس هو فيها مالك لم يقع منه إلا ما أوقع ، وإذا كنا فى حياته لو أعتق نصف مملوك ونصفه لغيره وهو معسر ، لم نعتقه عليه فهو بعد الموت لا يملك فى حاله التى أعتق فيها ، ولا يفيد ملكًا بعده ، ولو أعتقه فبِت عتقه فى مرضه ، عتق عليه كله ؛ لأنه أعتق وهو مالك للكل أو الثلث ، وإذا مات فحمل الثلث عتق كله ، ويُدَى على التدبير والوصايا .

قال الشافعى: وإذا كان العبد بين رجلين أو أكثر ، فأعتق أحدهم وهو موسر ، وشركاؤه غُيِبَ عتق كله ، وبُومَ فدفع إلى وكلاء شركائه نصيبهم من العبد وكان حرًا ، وله ولاؤه ، فإن لم يكن لهم وكلاء وقف ذلك لهم على أيدي من يضمه بالنظر من القاضى لهم ، أو أقره على المعتق إن كان مليًا ، ولا يخرج من يديه إذا كان مليًا مأمونًا ، إنما يخرج إذا كان غير مأمون ، وإذا قال الرجل لعبده: أنت حر على أن عليك مائة

(١) « له »: ساقطة من (ت) ، وأثبتها من (ص ، م ، ب) .

(٢) « لم »: ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتها من (ب ، ت) .

(٣) فى (ص ، م) : « خمسين » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٤) « فنصف غلامه حر »: سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب ، ت) .

دينار، أو خدمة سنة ، أو عمل كذا ، فقبل العبد العتق على هذا لزمه ذلك ، وكان ديناً عليه ، فإن مات قبل يخدم عليه المولى بقيمة الخدمة فى ماله إن كان له .

قال الشافعى رحمته الله : ولو قال فى هذا : أقبل العتق ولا أقبل ما جعلت على لم يكن حراً ، وهو كقولك : أنت حر إن ضمنت مائة دينار ، أو ضمنت لى كذا وكذا ، ولو قال : أنت حر عليك مائة دينار ، وأنت حر ثم عليك مائة دينار أو خدمة ، فإن ألزمه العبد نفسه أو لم يلزمه نفسه عتق فى الحالين معاً ، ولم يلزمه منه شيء ؛ لأنه أعتقه ، ثم استأنف أن / جعل عليه شيئاً فجعله على رجل لا يملكه ، ولم يعقد به ^(١) شرطاً ، فلا يلزمه إلا أن يتطوع بأن يضمه له .

٥٥٦/ب
ص

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا أعتق الرجل شركاً له فى عبد ، فإنما أنظر إلى الحال التى أعتق فيها : فإن كان موسراً ساعة أعتقه أعتقته ^(٢) ، وجعلت ^(٣) له ولاءه ، وضمنته نصيب شركائه ، وقومته بقيمته حين وقع العتق ، وجعلته حين وقع العتق حراً جنائيه والجناية عليه وشهادته وحدوده وجميع أحكامه أحكام حر / وإن لم يدفع القيمة ، ولم يرتفع إلى القاضى إلا بعد سنة أو أكثر ، وإن كانت قيمته يوم أعتقه مائة دينار ثم نقصت ، ثم لم يرافعه إلى الحاكم حتى تصير عشرة أو زادت حتى تصير ألفاً فسواء ، وقيمته مائة . وإن كانت المعتقة أمة فولدت أولاداً بعد العتق ، فالقيمة قيمة الأم يوم وقع العتق حاملاً كانت أو غير حامل ، ولا قيمة لما حدث من الحمل ، ولا من الولادة بعد العتق ؛ لأنهم أولاد حرة .

١/٢٢٦
ت

ولو كان العبد بين رجلين فأعتقه أحدهما ، وأعتقه الثانى بعد عتق الأول ، فعتقه باطل ، وهو إذا ^(٤) كان الأول موسراً فله ولاؤه وعليه قيمته ، وإن كان معسراً فعتق الثانى جائز ، والولاء بينهما ، وإن أعتقه جميعاً معاً لم يتقدم أحدهما صاحبه فى العتق كان حراً ولهما ولاؤه بينهما ^(٥) . وهكذا ^(٦) إن ولياً رجلاً عتقه فأعتقه كان حراً ، وكان ولاؤه بينهما ^(٧) . ولو قال أحدهما لصاحبه : إذا أعتقته فهو حر ، فأعتقه صاحبه كان حراً حين ^(٨)

- (١) « به » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .
- (٢) فى (ص ، م ، ت) : « أعتقه » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٣) فى (ص ، م ، ت) : « وجعل » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٤) فى (ب) : « وهذا إن » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
- (٥) « بينهما » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .
- (٦- ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
- (٨) « حين » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

قال المعتق ، ولا يكون حرّاً لو قال : إذا أعتقتك فأنت حر ، لأنه أوقع العتق بعد كمال (١) الأول ، وكان كمن قال إذا أعتقته فهو (٢) حر ؛ ولا ألقت إلى القول الآخر . وإذا كان العبد بين شريكين فأعتقه أحدهما وهو معسر ، فنصيبه حر وللمعتق نصف ماله ، وللذى لم يعتق نصفه ، ولو كان موسراً كان حرّاً ، وضمن لشريكه نصف قيمته ، وكان مال العبد بينهما ، ولا مال للعبد إنما ماله للمالكه إذا (٣) شاء أن يأخذه أخذه ، وعتقه غير هبة ماله .

قال الشافعى رحمه الله : وهو غير ماله ، وهو يقع عليه العتق ولا يقع على ماله . ولو قال رجل لغلامه : أنت حر ، ولما أنت حر ، كان الغلام حرّاً ، ولم يكن المال حرّاً ما كان المال (٤) من حيوان أو غيره ، لا يقع العتق إلا على بنى آدم ، وإذا أعتق الرجل عبداً بينه وبين رجل ، وله من المال ما يعتق عليه ثلاثة أرباعه ، أو أقل ، أو أكثر ، إلا أن الكل لا يخرج (٥) عتق عليه ما احتمل ماله منه ، وكان له من ولاته بقدر ما عتق منه ، ويرق منه ما بقى ، وسواء فيما وصفت العبد بين المسلمين ، أو المسلم (٦) والنصرانى . وسواء أيهما أعتقه ، وسواء كان العبد مسلماً أو نصرانياً ، فإذا أعتقه النصرانى وهو موسر فهو حر كله ، وله ولاؤه ، وهو فيه مثل المسلم إلا أنه لا يرثه لاختلاف الدينين ، كما لا يرث ابنه ، فإن أسلم بعد ، ثم مات المولى المعتق ورثه ، ولا يعدو (٧) النصرانى أن يكون مالكاً معتقاً ، فعتق المالك جائز .

[١٨٠٢] وقد قال رسول الله ﷺ : « الولاء لمن أعتق » ، ولا يكون مالكاً لمسلم فلو أعتقه لم يجز عتقه ، فأما مالك معتق يجوز عتقه ولا يكون له ولاؤه فلم أسمع بهذا ، وهذا خلاف السنة ، وإذا ملك الرجل أباه (٨) أو أمه بميراث عتقا عليه ، وإذا ملك بعضهما عتق منهما ما ملك ، ولم يكن عليه أن يقوموا عليه ؛ لأن الملك لزمه وليس له دفعه ؛ لأنه

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٣) فى (ب) : « إن » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٤) « المال » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ب) .

(٥) « لا يخرج » : سقط من (ص ، م ، ت) ، وأثبتناه من (ب) .

(٦) فى (ص) : « المسلمين » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٧) فى (ب) : « يبعد » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٨) « أباه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، ت) .

ليس له دفع الميراث ؛ لأن حكم الله - عز وجل - أنه نقل ميراث الموتى إلى الأحياء الوارثين ، ولكنه لو أوصى له ، أو وهب له ، أو تصدق به عليه ، أو ملكه بأى ملك ما شاء غير الميراث عتق عليه ، وإن ملك بعضهما^(١) بغير ميراث كان عليه أن يُقَوِّمًا عليه ، ولو اشترى بعضهما ؛ لأنه قد كان له دفع هذا الملك كله ، ولم يكن عليه قبوله ، ولم يكن مالكًا له إلا بأن يشاء ، فكان اختياره^(٢) الملك ملك ماله قيمة ، والعتق يلزم العبد أحب أو كره .

ولو^(٣) أعتق الرجل شِفْصًا له فى عبد قَوْمٍ عليه فقال عند القيمة: إنه أبى ، أو سارق ، كُلف البينة ، فإن جاء بها / قوم كذلك ، وإن^(٤) أقر له شريكه قوم كذلك ، وإن لم يقر له شريكه أحلف ، فإن حلف قَوْمٌ^(٥) بربثًا من الإباق والسرقة ، / فإن نكل عن اليمين رددنا اليمين على المعتق ، فإن حلف قَوْمَتَاهُ أَبَقًا سارقًا ، وإن نكل قومناه صحيحًا .

ب/٢٢٢
ت
١/٥٥٧
ص

[٤٢] باب الوصية بعد الوصية

قال الشافعى رحمته الله : / ولو أوصى رجل بوصية^(٦) مطلقة ، ثم أوصى بعدها بوصية أخرى ، أنفذت الوصيتان معًا ، وكذلك إن أوصى بالأولى فجعل إنفاذها إلى رجل ، وبالأخرى فجعل إنفاذها إلى رجل ، كانت كل واحدة من الوصيتين إلى من جعلها إليه . وإن كان قال فى الأولى وجعل وصيته ، وقضاء دينه وتركته إلى فلان ، وقال فى الأخرى مثل ذلك ، كان كل ما قال فى واحدة من الوصيتين ليس فى الأخرى إلى الوصى فى تلك الوصية دون صاحبه ، وكان قضاء دينه وولاية تركته إليهما معًا .

١/٥٥٣
ص

ولو قال فى إحدى الوصيتين: أوصى بما فى هذه الوصية إلى فلان ، وقال فى الأخرى: أوصى بما فى هذه الوصية ، وولاية من خلف ، وقضاء دينه ، إلى فلان فهذا مفرد بما أفرد به من قضاء دينه ، وولاية تركته ، وما فى / وصيته ليست فى الوصية الأخرى ، وشريك مع الآخر فيما فى الوصية الأخرى .

١/٢٢٦
٢

(١) فى (ص ، ت) : « بعضها » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .
(٢) « اختياره » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
(٣) فى (ت) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
(٤- ٥) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ت ، ب) .
(٦) « بوصية » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .

[٤٣] باب الرجوع فى الوصية

قال الشافعى رحمه الله عليه: وللرجل إذا أوصى بوصية تطوع بها أن يتقضها كلها ، أو يبذل منها ما شاء ؛ التدبير أو غيره ما لم يمت ، وإن كان فى وصيته إقرار بدين ، أو غيره ، أو عتق بتات ، فذلك شيء واجب^(١) عليه أوجه على نفسه فى حياته لا بعد موته ، فليس له أن يرجع من ذلك فى شيء .

[٤٤] باب ما يكون رجوعاً فى الوصية وتغييراً لها ،

وما لا يكون رجوعاً ولا تغييراً

قال الشافعى رحمته الله : وإذا أوصى رجل بعبد بعينه لرجل ، ثم أوصى بذلك العبد بعينه لرجل ، فالعبد بينهما نصفان ، ولو قال: العبد الذى أوصيت به لفلان لفلان ، أو قد أوصيت بالعبد الذى أوصيت به لفلان لفلان ، كان هذا ردّاً للوصية الاولى ، وكانت وصيته للآخر منهما ، ولو أوصى لرجل بعبد ، ثم أوصى أن يباع ذلك العبد ، كان هذا دليلاً على إبطال وصيته به ، وذلك أن البيع والوصية لا يجتمعان فى عبد ، وكذلك لو^(٢) أوصى لرجل بعبد ، ثم أوصى بعتقه ، أو أخذ مال منه وعتقه ، كان هذا كله إطلالاً للوصية به للأول . ولو أوصى لرجل بعبد ثم باعه ، أو كاتبه ، أو دبره^(٣) ، أو وهبه ، كان هذا كله إطلالاً للوصية فيه .

قال الشافعى رحمه الله عليه: ولو أوصى به لرجل ثم أذن له فى التجارة ، أو بعثه تاجراً إلى بلد ، أو أجره ، أو علمه كتاباً ، أو قرأنا ، أو علماً ، أو صناعة ، أو كساه ، أو وهب له مالاً أو زوجة ، لم يكن شيء من هذا / رجوعاً فى الوصية .

ولو كان الموصى به طعاماً فباعه ، أو وهبه ، أو أكله ، أو كان حنطة فطحنها ، أو دقيقاً فعجنه أو خبزه ، أو حنطة فجعلها سويقاً ، كان هذا كله كنقض الوصية ، ولو أوصى له بما فى هذا البيت من الحنطة ثم خلطها بحنطة غيرها ، كان هذا إطلالاً للوصية ، ولو أوصى له بما فى البيت بمكيلة حنطة ، ثم خلطها بحنطة مثلها ، لم يكن هذا إطلالاً للوصية وكانت له المكيلة التى أوصى بها له .

(١) فى (ب) : « واجب » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (م ، ت) : « إن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « ثم دبر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ت) .

[٤٥] / تغيير وصية العتق

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: حدثنا الشافعي إملاء قال: وللموصى أن يغير من وصيته ما شاء من تدبير وغير تدبير ؛ لأن الوصية عطاء يعطيه بعد الموت ، فله الرجوع فيه ما لم يتم لصاحبه بموته ، قال: وتجاوز وصية كل من عقل الوصية من بالغ محجور عليه ، وغير بالغ ^(١) ؛ لأننا إنما نحبس عليه ماله ما لم يبلغ رشده ، فإذا صار إلى أن يتحول ^(٢) ملكه لغيره لم نمنعه أن يتقرب إلى الله تعالى في ماله بما أجازت له ^(٣) السنة من الثلث . قال: ونقتصر في الوصايا على الثلث .

[١٨٠٣] والحجة في أن يقتصر بها على الثلث ، وفي أن تجوز لغير القرابة حديث عمران بن حصين: أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند الموت فأقرع النبي ﷺ بينهم ، فأعتق اثنين ، وأرق أربعة ، فاقصر بوصيته على الثلث ، وجعل عتقه في المرض إذا مات وصية ، وأجازها للعبيد وهم غير قرابة ، وأحب إلينا أن يوصى للقرابة .

قال الشافعي رحمة الله عليه: وإذا أوصى رجل لرجل بثلث ماله ، أو شيء مسمى من دنائير أو دراهم أو عرض من العروض ، وله مال حاضر لا يحتمل ما أوصى به ، ومال غائب فيه فضل عما أوصى به ، أعطينا الموصى له ما أوصى له بما ^(٤) بينه وبين أن يستكمل ثلث المال الحاضر ، وبقينا ما بقى له ، وكلما حضر من المال شيء دفعنا إلى الورثة ثلثيه ، وإلى الموصى له ثلثه ، حتى يستوفوا وصاياهم ، وإن هلك المال الغائب هلك منهم ومن الورثة ، وإن أبطأ عليهم أبطأ عليهم معاً ، وأحسن حال الموصى له أبداً أن يكون كالوارث ما احتملت الوصية الثلث ، فإذا عجز الثلث عنها سقط معه ، فأما أن يزداد أحد بحال أبداً على ما أوصى له به قليلاً أو كثيراً فلا ، إلا ^(٥) أن يتطوع له الورثة فيهبون له من أموالهم .

(١) في (ص): « وعليه بالغ » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .

(٢) في (ت ، ب): « يحول » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) « له »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

(٤) في (ص ، م): « ما » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) « إلا »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .

أرأيت من زعم أن رجلاً لو أوصى لرجل بثلاثة دراهم ، وترك ثلاثة دراهم ، وعرضاً غائباً يساوى ألف ألف ، فقال: أخير^(١) الورثة بين أن يعطوا الموصى له هذه الثلاثة دراهم كلها ويسلم لهم ثلث مال الميت ، أو أجبرهم^(٢) على درهم من الثلاثة لأنه ثلث ما حضر ، وأجعل للموصى له ثلثي الثلث فيما غاب من ماله ، أليس كان أقرب إلى الحق وأبعد من الفحش في الظلم لو خيرهم^(٣) على أن يعطوه من الثلاثة دراهم درهمًا ؟ فإذا لم يجز عنده أن يجبرهم على درهمين يدفعونها ؛ من قبل أنه لا يكون له أن تسلم إليه وصيته ، ولم تأخذ الورثة ميراثهم ، كان أن^(٤) يعطوه قيمة ألف أكرم عليه وأفحش في الظلم ، وإنما أحسن حالات الموصى له أن يستوفى ما أوصى له به ، لا يزداد عليه شيء ، ولا يدخل عليه النقص ، فأما الزيادة فلا تحل ، ولكن كلما حضر من مال الميت أعطينا الورثة / الثلثين وله الثلث حتى يستوفى وصيته .

٢٢٣ ب
ت

وكذلك لو أوصى له بعبد بعينه ولم يترك الميت غيره إلا مالا غائباً ، سلمنا له^(٥) ثلثه ، وللورثة الثلثين ، وكلما حضر من المال الغائب شيء له ثلث زدنا^(٦) الموصى له في العبد أبداً حتى يستوفى رقبته ، أو يعجز الثلث فيكون له ما حمل الثلث ، ولا أبالي ترك الميت داراً أو أرضاً أو غير ذلك ؛ لأنه لا مأمون في الدنيا ، قد تنهدم الدار وتحترق ويأتى السيل عليها فينسف أرضها وعمارتها ، وليس من العدل أن يكون للورثة ثلثان بكتاب الله - عز وجل^(٧) - وللموصى له ثلث تطوعاً من الميت ، فيعطى بالثلث ما لا تعطى الورثة بالثلثين .

[٤٦] باب وصية الحامل

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: قال الشافعي رحمته الله : تجوز وصية الحامل ما لم يحدث لها مرض غير الحمل كالأمراض التي يكون فيها صاحبها مضنياً^(٨) ، أو تجلس بين القوائيل

- (١) في (ص ، م ، ت) : « أجيز » ، وما أثبتناه من (ب) .
 - (١) في (ص ، م ، ت) : « لو أجبرهم » ، وما أثبتناه من (ب) .
 - (٣) في (ب) : « جبرهم » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
 - (٤) « أن » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .
 - (٥) في (ت) : « إليه » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
 - (٦) في (ص) : « زياد » ، وما أثبتناه من (م ، ب ، ت) .
 - (٧) « الله عز وجل » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، ت) .
 - (٨) في (ص) : « مصنياً » ، وما أثبتناه من (ب) .
- وضئى : مرض مرضاً مخامراً مخاطراً كلما ظن برؤيه نكس . (القاموس) .

فيضربها الطلق ، فلو أجزت أن توصى حامل مرة ولا توصى أخرى / كان لغيرى أن يقول: إذا ابتداء الحمل تغنى نفسها ، أو تغير عن حال الصحة ، وتكره الطعام ، فلا أجزى وصيتها فى هذه الحال ، وأجزت وصيتها إذا استمرت فى الحمل وذهب عنها الغثيان، والنعاس ، وإقهاَم الطعام^(١) ، ثم يكون أولى أن يقبل قوله ممن فرق بين حالها قبل الطلق، وليس فى هذا وجه يحتمله إلا ما قلنا ؛ لأن الطلق حادث كالتلف ، أو كأشد وجع فى الأرض مُضْنٍ وأخوفه ، أو لا تجوز وصيتها إذا حملت بحال ؛ لأنها حاملاً مخالفة حالها غير حامل .

وقال^(٢) فى الرجل يحضر القتال: تجوز هبته ، وجميع ما صنع فى ماله فى كُلِّ ما لم يجرح ، فإذا جرح جرحاً مخوفاً فهذا كالمرض المضنى أو أشد خوفاً فلا يجوز مما صنع فى ماله إلا الثلث ، وكذلك الأسير يجوز له ما صنع فى ماله ، وكذلك من حل عليه القصاص ما لم يقتل أو يجرح من قبل أنه قد يمكن أن يحيا .

[٤٧] صدقة الحى عن الميت

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: حدثنا الشافعى إملاء قال: يلحق الميت من فعل غيره وعمله ثلاث: حج يُؤدَّى عنه ، ومال يتصدق به عنه^(٣) أو يقضى ، ودعاء ، فأما ما سوى ذلك من صلاة أو صيام فهو لفاعله دون الميت ، وإنما قلنا بهذا دون ما سواه استدلالاً بالسنة فى الحج خاصة ، والعمرة مثله قياساً ، وذلك الواجب دون التطوع . ولا يحج أحد عن أحد تطوعاً ؛ لأنه عمل على البدن ، فأما المال فإن^(٤) الرجل يجب عليه فيما لله^(٥) الحق من الزكاة وغيرها ، فيجزيه أن يؤدى عنه بأمره ؛ لأنه إنما أريد بالفرض فيه تأديته إلى أهله ، لا عمل على البدن ، فإذا عمل امرؤ على ما فرض فى مالى فقد أدى الفرض على .

وأما الدعاء فإن الله جل وعز ندب العباد إليه ، وأمر رسول الله ﷺ به ، فإذا جاز أن يدعى للأخ حياً جاز أن يدعى له ميتاً ، ولحقه - إن شاء الله تعالى - بركة ذلك ، مع

(١) الإقهاَم: قلة الشهوة للطعام . (القاموس) .

(٢) فى (ب) : « وقد قال » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) « به عنه » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب ، ت ، ص) .

(٤) فى (ت) : « فلان » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، م) .

(٥) فى (ب) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

أن الله عز ذكره واسع لان^(١) يوفى الحى أجره ، ويدخل على الميت منفعتة ، وكذلك كلما تطوع رجل عن رجل صدقة تطوع .

[٤٨] / باب الأوصياء

/ قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا تجوز الوصية إلا إلى بالغ مسلم عدل ، أو امرأة كذلك ، ولا تجوز إلى عبد أجنبى ، ولا عبد الموصى ، ولا عبد الموصى له^(٢) ، ولا إلى أحد لم تتم فيه الحرية من مكاتب ولا غيره ، ولا تجوز وصية مسلم إلى مشرك .

فإن قال قائل : فكيف لم تجز الوصية إلى من ذكرت أنها^(٣) لا تجوز إليه ؟ قيل : لا تعدو الوصية أن تكون كوكالة الرجل فى الحق له ، فلسنا^(٤) نرد على رجل وكل عبداً كافراً خائناً ؛ لأنه أملك بماله ، ونجيز له أن يوكل بما يجوز له فى ماله ، ولا نخرج من يديه ما دفع إليه منه ، ولا نجعل عليه فيه أميناً ، ولا أعلم أحداً يجيز فى الوصية ما يجيز فى الوكالة من هذا وما أشبهه ، فإذا صاروا إلى ألا يجيزوا هذا فى الوصية ، فلا وجه للوصية إلا بأن يكون الميت نظر لمن أوصى له بدين ، وتطوع من ولاية ولده فأسنده إليه بعد / موته ، فلما خرج من ملك^(٥) الميت فصار يملكه وارث ، أو ذو دين ، أو موصى له لا يملكه الميت ، فإذا قضى عليهم فيما كان لهم بسببه قضاء^(٦) يجوز أن يتدئ الحاكم القضاء لهم به ؛ لأنه نظر لهم أجزته ، وكان فيه معنى أن يكون من أسند ذلك إليه يعطف عليهم من الثقة بمودة للميت ، أو للموصى لهم ، فإذا ولّى حراً أو حرة عدلين أجزنا ذلك لهما ؛ بما وصفت من أن ذلك يصلح على الابتداء للحاكم أن يولى أحدهما ، فإذا لم يول من هو فى هذه الصفة بان لنا أن قد أخطأ عامداً ، أو مجتهداً على غيره ، ولا نجيز خطاه على غيره إذا بان ذلك لنا ، كما نجيز أمر الحاكم فيما احتمل أن يكون صواباً ، ولا نجيزه فيما بان خطؤه ، ونجيز أمر الوالى فيما يصنع^(٧) نظراً ، ونرده فيما صنع فى^(٨) مال

(١) فى (ت) : « واسع المغفرة لان » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٢) فى (ت ، م ، ص) : « به » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ص ، م) : « أنه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) فى (ص) : « قلنا » ، وما أثبتناه من (م ، ب ، ت) .

(٥) فى (ت) : « مال » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٦) فى (ص) : « قصداً » ، وما أثبتناه من (م ، ب ، ت) .

(٧) فى (ب) : « صنع » ، وما أثبتناه من (م ، ت ، ص) .

(٨) فى (ب) : « من » ، وما أثبتناه من (م ، ت ، ص) .

من يلى غير نظر ، ونحيز قول الرجل والمرأة فى نفسه فيما أمكن أن يكون صدقًا ، ولا نحيزه فيما لا يمكن أن يكون صدقًا ، وهكذا كل من شرطنا عليه فى نظره أن يجوز بحال لم يجوز فى الحال التى يخالفها .

وإذا أوصى الرجل إلى من تجوز وصيته ، أجزنا الوصية^(١) ثم حدث للموصى إليه حال تخرجه من حد أن يكون كافيًا لما أسند إليه أو أمينًا عليه ، أخرجت الوصية من يديه إذا لم يكن أمينًا ، وأضم إليه إذا كان أمينًا ضعيفًا عن الكفاية قويًا على الأمانة ، فإن ضعف عن الأمانة أخرج بكل حال ، وكلما صار من أبدل مكان وصى إلى تغير فى أمانة أو ضعف ، كان مثل الوصى يبدل مكانه كما يبدل مكان الوصى إذا تغيرت حاله .

وإذا^(٢) أوصى إلى رجلين فمات أحدهما ، أو تغيرت حاله^(٣) ، أبدل مكان الميت أو المتغير رجل آخر ؛ لأن الميت لم يرض قيام أحدهما دون الآخر .

وإذا^(٤) أوصى رجل إلى رجل فمات الموصى إليه ، وأوصى بما أوصى به إلى رجل لم يكن وصيًّا الموصى^(٥) وصيًا للميت الأول ؛ لأن الميت الأول لم يرض الموصى الآخر .

قال الشافعى : ولو كان^(٦) قال : أوصيت إلى فلان ، فإن حدث / به حدث فقد أوصيت إلى من أوصى إليه ، لم يجوز ذلك له^(٧) لأنه إنما أوصى بمال غيره ، وينبغى للقاضى أن ينظر فيمن أوصى إليه الوصى الميت ، فإن كان كافيًا أمينًا ، ولم يجد آمن منه أو مثله فى الأمانة ممن يراه أمثل لتركة الميت من ذى قرابة الميت ، أو مودة له^(٨) ، أو قرابة لتركته ، أو مودة لهم ، ابتدأ توليته بتركة الميت ، وإن وجد أكفأ وأملأ ببعض هذه الأمور منه ولَّى الذى يراه أنفع لمن يوليه أمره ، إن شاء الله .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا اختلف الوصيان ، أو المولى ، أو / الوصى والمولى معه فى المال ، قسم ما كان منه يقسم ، فجعل فى أيديهما نصفين ، وأمر بالاحتفاظ بما لا يقسم منه معًا ، وإذا أوصى الميت بإتكاح بناته إلى رجل ، فإن كان وليهن

ب/٢٢٦

٢

ب/٢٢٤

ت

(١) « أجزنا الوصية » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢- ٣) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ت ، ب) .

(٤) فى (ب) : « ولو » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٥) فى (ت ، ب) : « الوصى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٦) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .

(٧) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .

(٨) « له » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، ب) .

الذى لا أولى منه زوجهن بولاية النسب أو الولاء دون الوصية جاز ، وإن لم يكن وليهن لم يكن له أن يزوجهن ، وفى إجازة تزويج الوصى إبطال للأولياء إذا كان الأولياء أهل النسب ، ولا يجوز أن يلى غير ذى نسب .

فإن قال قائل : يجوز بوصية الميت أن يلى ما كان يلى الميت ؟ فالميت لا ولاية له على حى ، فيكون يلى أحد بولاية الميت ، إذا مات صارت الولاية لأقرب الناس بالمزوجة من قبل أبيها بعده ، أحبب ذلك ، أو كرهته . ولو جاز هذا لوصى الأب جاز لوصى الأخ والمولى ، ولكن لا يجوز لوصى .

فإن قيل : قد يوكل أبوها الرجل فيزوجها ، فيجوز ؟ قيل : نعم ، ووليها من كان ، والولاية حيثئذ للحى منهما ، ووكيله^(١) يقوم مقامه .

قال الشافعى رحمه الله : فإذا قال الرجل : قد أوصيت إلى فلان بتركتى ، أو قال : قد أوصيت إليه بمالى ، أو قال : بما خلفت .

قال الربيع : أنا أجيب فيها أقول : يكون وصيًا بالمال^(٢) ولا يكون إليه من النكاح شيء ، إنما النكاح إلى العصبة الأقرب فالأقرب من المزوجة ، والله تعالى أعلم .

[٤٩] باب ما يجوز للوصى أن يصنعه / فى أموال اليتامى

١/٥٥٤

ص

قال الشافعى رحمته الله : يخرج الوصى من مال اليتيم كل ما لزم اليتيم من زكاة ماله وجنائته ، وما لا غنى به عنه من كسوته ونفقته بالمعروف ، وإذا بلغ الحلم ولم يبلغ رشده وزوجه ، وإذا احتاج إلى خادم ومثله يخدم اشتري له خادم ، وإذا ابتاع له نفقة وكسوة فسرق ذلك أخلف له مكانها ، وإن أ تلف ذلك فائته يومًا يومًا وأمر^(٣) بالاحتفاظ بكسوته، فإن أ تلفها رفع^(٤) ذلك إلى القاضى ، وينبغى للقاضى أن يحبسها فى إتلافها ويخيفه ، ولا بأس بأن يأمر أن يكسى أقل ما يكفيه فى البيت مما لا يخرج فيه ، فإذا رأى أن قد أدبه أمر بكسوته ما يخرج فيه ، وينفق على امرأته إن وزوجه ، وخادم إن كانت لها بالمعروف ويكسوها .

(١) فى (ب) : « والوكيل » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ص ، م) : « وصايا المال » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ب) : « وأمره » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٤) فى (ت) : « رجع » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

وكذلك ينفق على جاريته^(١) إن اشتراها له ليطأها^(٢) ، ولا أرى أن يجمع له امرأتين ، ولا جارتين للوطء وإن اتسع^(٣) ماله ؛ لأننا إنما نعطيها منه ما فيه الكفاية مما يخرج من حد الضيق ، وليس بامرأة ولا جارية لوطء ضيق إلا أن تسقم أيتها كانت عنده حتى لا يكون فيها موضع للوطء فينكح ، أو يتسرى إذا كان ماله محتملاً لذلك ، وهذا مما^(٤) لا صلاح له إلا به إن كان يأتي النساء ، فإن كان مجبوراً أو حصوراً^(٥) فأراد جارية يتلذذ بها لم تشتتر له ، وإن أراد جارية للخدمة اشترت له ، فإن أراد أن يتلذذ بها تلذذ بها ، وإن أراد امرأة لم يزوجهما ؛ لأن هذا مما له منه^(٦) بد ، وإذا زوج المولى عليه فأكثر طلاقها أحببت أن يتسرى ، فإن أعتق فالعتق مردود عليه .

[٥٠] / الوصية^(٧) التي^(٨) صدرت من الشافعي رحمته الله^(٩)

١/٨٠٠
ص

١/٢٢٥
ت

قال الربيع بن سليمان: هذا كتاب كتبه محمد بن إدريس بن العباس الشافعي رحمته الله / في شعبان سنة ثلاث ومائتين ، وأشهد الله عالم خاتنة الأعين وما تخفى الصدور ، وكفى به جل ثناؤه شهيداً ، ثم من سمعه^(١٠) أنه شهد^(١١) أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله ، لم يزل يدين بذلك ، وبه يدين حتى يتوفاه الله ويبيعه عليه إن شاء الله ، وأنه يوصي نفسه وجماعة من سمع وصيته بإحلال ما أحل الله عز وجل في كتابه ، ثم على لسان نبيه محمدﷺ^(١٢) ، وتحريم ما حرم الله في الكتاب ثم في السنة ، وألا يجاوز من ذلك إلى غيره ، وأن مجاوزته ترك رضا الله وترك ما خالف الكتاب والسنة وهما: من المحدثات . والمحافظة على أداء^(١٣) فرائض الله في القول

- (١) في (ص ، م) : « جارية » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (٢) في (ص ، م ، ت) : « ياطئها » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٣) في (ص) : « امتنع » ، وما أثبتناه من (ب ، ت ، م) .
- (٤) في (ب ، ت) : « ما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
- (٥) حصوراً : من لا يأتي النساء وهو قادر على ذلك ، أو المنوع منهن ، أو من لا يشتهيهن ولا يقربهن ، والمجبوب . (القاموس) .
- (٦) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت ، م) .
- (٧) هذا العنوان ، وما تحته ليس في المخطوطة (م) .
- (٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
- (١٠) في (ص) : « يسمعه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (١١) في (ص) : « يشهد » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
- (١٢) « محمد » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص) .
- (١٣) « أداء » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

والعمل ، والكف عن محارمه خوفاً لله ، وكثرة ذكر^(١) الوقوف بين يديه ﴿يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ مَّا عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُّحْضَرًا وَمَا عَمِلَتْ مِنْ سُوءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ أَمَدًا بَعِيدًا﴾ [آل عمران: ٢٣٠] ، وأن تنزل الدنيا حيث أنزلها الله ، فإنه لم يجعلها دار مقام إلا مقام مدة عاجلة الانقطاع ، وإنما جعلها دار عمل ، وجعل الآخرة دار قرار وجزاء فيها بما عمل في الدنيا من خير أو شر إن لم يعف^(٢) الله جل ثناؤه ، وألا يُخَالَّ أحداً إلا أحداً خَالَهُ لله^(٣) ممن يفعل الخُلَّة في الله تبارك وتعالى ويرجى منه إفادة علم في دين وحسن أدب في الدنيا ، وأن يعرف المرء زمانه ، ويرغب إلى الله تعالى ذكره في الخلاص من / شر نفسه فيه ، ويمسك عن الإسراف من قول أو فعل في أمر لا يلزمه ، وأن يخلص النية لله فيما قال وعمل ، وأن الله يكفيه بما سواه ، ولا يكفى منه شيء غيره .

وأوصى متى حدث به حادث^(٤) الموت الذي كتبه الله جل وعز على خلقه الذي أسأل الله العون عليه ، وعلى ما بعده وكفاية كل هول دون الجنة برحمته ولم يغير وصيته هذه أن يلي^(٥) أحمد بن محمد بن الوليد الأزرقى في^(٦) النظر في أمر ثابت الخصى الأقرع الذي خلف بمكة ، فإن كان غير مفسد فيما خلفه محمد بن إدريس فيه أعتقه عن محمد بن إدريس ، فإن حدث بأحمد بن محمد حدث قبل أن^(٧) ينظر في أمره نظر في أمره القائم بأمر محمد بن إدريس بعد أحمد فأنفذ فيه ما جعل إلى أحمد .

وأوصى أن جاريته الأندلسية التي تدعى فوزاً التي ترضع ابنه أبا الحسن بن محمد بن إدريس^(٨) إذا استكمل أبو الحسن بن محمد بن إدريس^(٩) ستين واستغنى عن رضاعها ، أو مات قبل ذلك فهي حرة لوجه الله ، وإن^(١٠) استكمل ستين ورئى أن الرضاع خير له أرضعته سنة أخرى ، ثم هي حرة لوجه الله تعالى إلا أن يرى ترك الرضاع خير له ، أو يموت فتعتق بأيهما كان ، متى أخرج إلى مكة أخرجت معه حتى يكمل ما وصفت من

(١) « ذكر » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٢) في (ص) : « يعفه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) في (ت) : « فيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ص) : « حدث » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) في (ص ، ت) : « التي تلي » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) « في » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

(٧) في (ص) : « قيل لمن » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(١٠) في (ب) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

رضاعه ثم هي حرة ، وإن عتقت قبل أن يخرج إلى مكة لم تكره في الخروج إلى مكة .
وأوصى أن تحمل أم أبي الحسن أم ولده دنانير ، وأن تعطى جاريته سكة السوداء
وصية (١) لها ، أو أن (٢) يشتري لها جارية ، أو خصى بما بينها وبين خمسة وعشرين
ديناراً ، أو يدفع إليها عشرون ديناراً وصية (٣) لها ، فأى واحد من هذا اختارته دفع إليها .
وإن مات ابنها أبو الحسن قبل أن تخرج به إلى مكة فهذه الوصية لها إن شاءتها ، وإن فوز
لم تعتق حتى تخرج بأبي الحسن إلى مكة حملت وابنها معها مع أبي الحسن ، وإن مات
أبو الحسن قبل أن / تخرج به إلى مكة عتقت فوز وأعطيت ثلاثة دنانير .

٢٢٥/ب
ت

وأوصى أن يقسم ثلث ماله بأربعة وعشرين سهماً ، فيوقف على دنانير سهمان من
أربعة وعشرين سهماً من ثلث ماله ما عاش ابنها وأقامت معه يتفق عليها منه ، وإن مات
ابنها أبو الحسن وأقامت مع ولد محمد بن إدريس فذلك لها ، ومتى فارقت ابنها وولده
قطع عنها ما أوصى لها به ، وإن أقامت فوز مع دنانير بعدما تعتق فوز ، ودنانير مقيمة مع
ابنها محمد أو ولد محمد بن إدريس ، وقف على فوز سهم من أربعة وعشرين سهماً من
ثلث مال محمد بن إدريس يتفق عليها منه ما أقامت معها ومع ولد محمد بن إدريس ،
فإن لم تقم فوز قطع عنها ورد على دنانير أم ولد محمد بن إدريس .

وأوصى لفقراء آل شافع بن السائب بأربعة أسهم من أربعة وعشرين سهماً من ثلث
ماله يدفع إليهم سواء فيه صغيرهم وكبيرهم ، وذكرهم وأنثاهم ، وأوصى لأحمد بن
محمد بن الوليد الأزرقى بستة أسهم من أربعة وعشرين سهماً من ثلث ماله ، وأوصى أن
يُعتق عنه رقاب بخمسة أسهم من أربعة وعشرين سهماً من ثلث ماله ، ويتحرى أفضل ما
يقدر عليه وأحمده . ويشتري منهم مسعدة الخياط إن باعه من هو له فيعتق ، وأوصى أن
يتصدق على جيران داره التي كان يسكن بذي طوى من مكة بسهم واحد من أربعة
وعشرين سهماً من ثلث ماله يدخل فيهم كل من يحوى إدريس ولأه ، وموالى أمه
ذكرهم وأنثاهم ، فيعطى كل واحد منهم ثلاثة أضعاف ما يعطى واحداً من جيرانه .
وأوصى لعبادة السندية (٤) وسهل وولدهما مواليه ، وسليمة مولاة أمه ، ومن أعتق في
وصيته بسهم من أربعة وعشرين سهماً من ثلث ماله ، يجعل لعبادة ضعف ما يجعل لكل

(١) في (ت) : « وصيته » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) في (ص) : « وأن » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٣) في (ت) : « وصيته » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) في (ت) : « السيدة » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

واحد منهم ، ويسوى بين الباقيين ، ولا يعطى من مواليه إلا من كان بمكة ، وكل ما أوصى به من السهمان من ثلثه بعدما أوصى به من الحمولة والوصايا يمضى ^(١) بحسب ما أوصى به بمصر / فيكون مبدئى ، ثم يحسب باقى ثلثه فيخرج الأجزاء التى وصفت فى كتابه .

١/٨٠١
ص

وجعل محمد بن إدريس إنفاذ ما كان من وصاياه بمصر ، وولاية جميع تركته بها إلى الله ، ثم إلى عبد الله بن عبد ^(٢)الحكم القرشى ، ويوسف بن عمرو بن يزيد الفقيه ، وسعيد بن الجهم الأصبحي ^(٣) فأبهم مات ، أو غاب ، أو ترك القيام بالوصية ، قام الحاضر القائم بوصيته مقاماً يغنيه عن غاب عن وصية محمد بن إدريس أو تركها ، وأوصى يوسف بن عمرو بن ^(٤)يزيد ، وسعيد بن الجهم ^(٥) ، وعبد الله بن عبد الحكم أن يلحقوا ابنه أبا الحسن متى أمكنهم إلحاقه بأهله بمكة ، ولا يحمل بحراً وإلى البر سبيل بوجه ، ويضموه وأمه إلى ثقة ^(٦) ، وينفذوا ما أوصاهم به بمصر ، ويجمعوا ماله ومال أبى الحسن ابنه بها ، ويلحقوا ذلك كله ورقيق أبى الحسن معه بمكة حتى يدفع إلى وصى محمد بن إدريس بها ، وما يخلف لمحمد بن إدريس أو ابنه أبى الحسن بن محمد بمصر من شىء فسعيد بن الجهم ، وعبد الله بن عبد الحكم ، ويوسف بن عمرو أوصياؤه فيه وولاية ولده . وما كان له ولهم بمصر على ما شرط أن يقوم الحاضر منهم فى كل ما أسند إليه مقام كلهم ، وما أوصلوا إلى أوصياء محمد بن إدريس بمكة وولاية ولده مما يقدر على إيصاله ، فقد خرجوا منه وهم قائمون / بدئين محمد بن إدريس قبضاً وقضاء دين إن كان عليه بها ، ويبيع ما رأوا يبعه من تركته ، وغير ذلك من جميع ما له وعليه بمصر ، وولاية ابنه أبى الحسن ما كان بمصر ، وجميع تركة محمد بن إدريس بمصر من أرض وغيرها .

١/٢٢٦
ت

وجعل محمد بن إدريس ^(٧)ولاء ولده بمكة وحيث كانوا إلى عثمان، وزينب، وفاطمة بنى محمد بن إدريس، وولاء ^(٨)ابنه ^(٩)أبى الحسن بن محمد بن إدريس ^(١٠)من ذنانير أم ولده إذا فارق مصر، والقيام بجميع أموال ولده الذين سمى، وولدان حدث لمحمد بن إدريس حتى يصيروا إلى البلوغ والرشد معاً، وأموالهم حيث كانت إلا ما يلى أوصياؤه بمصر ،

- (١) فى (ص) : « بمصر » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٢) « عبد » : ساقطة من (ص ، ت) ، وأثبتناها من (ب) .
(٣-٥) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
(٤) « عمرو بن » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ت) .
(٦) فى (ت) : « نفسه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
(٩-١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ت) ، وأثبتناه من (ب) .

فإن ذلك إليهم ما قام به قائم منهم ، فإذا تركه فهو إلى وصيه بمكة وهما: أحمد بن محمد بن الوليد الأزرقى ، وعبيد الله بن إسماعيل بن مقرظ^(١) الصراف . فإن عبيد الله توفي^(٢) ، أو لم يقبل وصية محمد بن إدريس ، فأحمد بن محمد القائم بذلك كله .

ومحمد يسأل الله القادر على ما يشاء أن يصلى على محمد عبده ورسوله، وأن يرحمه فإنه فقير إلى رحمته، وأن يجيره من النار ؛ فإن الله غنى عن عذابه، وأن يخلفه فى جميع ما يخلف بأفضل ما خلف به أجداً من المؤمنين، وأن يكفيهم فقداه، ويجبر مصيبتهم من بعده، وأن يقيهم معاصيه وإتيان ما يقبح بهم، والحاجة إلى أحد من خلقه بقدرته .

أشهد^(٣) محمد بن إدريس الشافعى رحمته الله على نفسه فى مرضه أن سليماً الحجام ليس له إنما هو لبعض ولده وهو مشهود علىّ ، فإن بيع فإنما ذلك على وجه النظر له فليس فى مالى منه شيء، وقد أوصيت بثلاثى، ولا يدخل فى ثلاثى ما لا قدر له من فخار، وصحاف، وحصر ، من سقط البيت، ويقايا طعام البيت، وما لا يحتاج إليه مما لا خطر له .
شهد على ذلك^(٤) .

[٥١] باب^(٥) الولاء والحلف^(٦)

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا محمد بن إدريس الشافعى رحمه الله قال: أمر الله تبارك وتعالى أن ينسب من كان له^(٧) نسب من الناس نسيين^(٨): من كان له^(٩) أب^(١٠) أن ينسب إلى أبيه ، ومن لم يكن له أب فلينسب إلى مواليه . وقد يكون ذا أب وله موال فينسب إلى أبيه ومواليه ، وأولى نسيه أن يبدأ به أبوه . وأمر أن ينسبوا إلى الأخوة فى الدين مع الولاء ، وكذلك ينسبون إليها مع النسب ، والأخوة فى الدين ليست بنسب إنما هو صفة تقع^(١١) على المرء بدخوله فى الدين ، ويخرج منها بخروجه منه .

والنسب إلى الولاء والآباء إذا ثبت لم يزل المولى من فوق ، ولا من أسفل ، ولا

(١) فى (ص): « مقرط »، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ص): « وفى »، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ت)، وأثبتناه من (ب ، ص) .

(٥) من هذا الباب إلى باب الوديعة سقط من المخطوطة (ت) .

(٦) « والحلف »: ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٧) « له »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨) فى (ص ، م): « شيئين » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) « له »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(١٠) فى (ص): « نسب » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(١١) « تقع »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

الآب ، ولا الولد.

والنسب اسم جامع لمعان مختلفة، فينسب الرجل إلى العلم، وإلى الجهل، وإلى الصناعة، وإلى التجارة، وهذا كله نسب مستحدث من فعل صاحبه وتركه الفعل، وكان منهم صنف ثالث لا آباء لهم يعرفون ولا ولاء، فنسبوا إلى عبودية^(١) الله، وإلى أديانهم، وصناعاتهم.

وأصل ما قلت من^(٢) هذا في كتاب الله عز وجل ، وسنة نبيه ﷺ ، وما أجمع عليه عوام أهل العلم ، قال الله تبارك وتعالى لنبيه ﷺ^(٣) : ﴿ اذْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ

اللَّهِ / فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ﴾ [الاحزاب: ٥٥]، وقال عز وجل : ﴿ وَإِذْ

تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ ﴾ [الاحزاب: ٣٧] ، وقال

تبارك وتعالى : ﴿ وَنَادَى نُوحٌ ابْنَهُ وَكَانَ فِي مَعْزِلٍ يَا بُنَيَّ ارْكَبْ مَعَنَا وَلَا تَكُنْ مَعَ الْكَافِرِينَ ﴾^(٤)

قَالَ سَآوِيَ إِلَىٰ جِبَلٍ يَفْصِمُنِي مِنَ الْمَاءِ قَالَ لَا عَاصِمَ الْيَوْمَ مِنْ أَمْرِ اللَّهِ إِلَّا مَنْ رَحِمَ وَحَالَ بَيْنَهُمَا

الْمَوْجُ فَكَانَ مِنَ الْمُهْرَقِينَ ﴾^(٥) [مود] ، وقال عز وجل : ﴿ وَاذْكُرْ فِي الْكِتَابِ إِبْرَاهِيمَ إِنَّهُ كَانَ

صِدِّيقًا نَبِيًّا ﴾^(٦) إِذْ قَالَ لِأَبِيهِ يَا أَبَتِ لِمَ تَعْبُدُ مَا / لَا يَسْمَعُ وَلَا يُبْصِرُ وَلَا يُغْنِي عَنْكَ شَيْئًا ﴾^(٧)

[مريم] ، وقال تقدرست أسماؤه : ﴿ لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ

وَرَسُولَهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ أَوْ إِخْوَانَهُمْ أَوْ عَشِيرَتَهُمْ ﴾ [المجادلة: ٢٢].

فميز الله عز وجل بينهم بالدين ، ولم يقطع الأنساب بينهم ، فدل ذلك على أن

الأنساب ليست من الدين في شيء . الأنساب ثابتة لا تزول ، والدين شيء يدخلون

فيه^(٨) أو يخرجون منه ، ونسب ابن نوح إلى أبيه وابنه^(٩) كافر ، ونسب إبراهيم خليله

إلى أبيه وأبوه^(١٠) كافر ، وقال عز ذكره : ﴿ يَا بُنَيَّ آدَمُ لَا يَفْتِنُكُمُ الشَّيْطَانُ ﴾ [الاعراف: ٢٧]

فنسب إلى آدم المؤمن من ولده والكافر ، ونسب رسول الله ﷺ المسلمين بأمر الله عز

وجل إلى آبائهم كفاراً كانوا أو مؤمنين ، وكذلك^(١١) نسب الموالى إلى ولانهم وإن كان

الموالى مؤمنين^(١٢) والمعتقون مشركين .

(١) في (ب) : « عبودية » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) من : « ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٣) لنبيه ﷺ : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، م) .

(٤) في (ص ، م) : « به » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (م ، ب) .

[١٨٠٤] قال الشافعي رحمه الله عليه: أخبرنا مالك وسفيان عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته .

[١٨٠٥] أخبرنا الشافعي: قال: أخبرنا محمد بن الحسن^(١) عن يعقوب ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال: « الولاء لُحْمَةٌ كُلُّهَا النَّسَبُ ، لَا يَبَاعُ وَلَا يُوْهَبُ » .

[١٨٠٦] قال الشافعي: أخبرنا سفيان عن ابن أبي نَجِيج ، عن مجاهد: أن علياً عليه السلام قال: « الولاء بمنزلة الحلف ، أَقْرَهُ حَيْثُ جَعَلَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ » .

[١٨٠٧] قال الشافعي: أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن عائشة رحمها الله ورضيها أنها أرادت أن تشتري جارية تعتقها ، فقال أهلها: نبيعكها على أن ولأها

(١) في (ب): « الحسين » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

[١٨٠٤] * ط: (٢/ ٧٨٢) (٣٨) كتاب العتق والولاء - (١٠) باب مصير الولاء لمن أعتق . (رقم ٢٠) .

* خ: (٢/ ٢١٧) (٤٩) كتاب العتق - (١٠) باب بيع الولاء وهبته - عن أبي الوليد ، عن شعبة ، عن عبد الله بن دينار به . (رقم ٢٥٣٥) .

وفي (٤/ ٢٤٢) (٨٥) كتاب الفرائض - (٢١) باب إثم من تبرأ من مواله - عن أبي نعيم ، عن سفيان به . (رقم ٦٧٥٦) .

* م: (٢/ ١١٤٥) (٢٠) كتاب العتق - (٣) باب النهي عن بيع الولاء وهبته - من طرق ، منها طريق سفيان بن عيينة وسفيان بن سعيد الثوري - عن عبد الله بن دينار به . (رقم ١٥٠٦) .

قال مسلم عقب طريق منها: الناس كلهم عيال على عبد الله بن دينار في هذا الحديث . [١٨٠٥] سبق برقم [١٧٥٧] وخرج هناك ، وقد بين النقاد هناك أنه عن الثوري وابن عيينة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر: « نهى عن بيع الولاء وعن هبته » وهو الحديث السابق .

ولكن تبين من التخريج أن الحديث بهذا اللفظ صحيح بطرقه وشواهد . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[١٨٠٦] قال البيهقي في المعرفة (٧/ ٥٠٨): هكذا رواه الشافعي عن سفيان ، ورواه عباس النرسي عن سفيان قال:

الولاء بمنزلة النسب ، لا يباع ، ولا يوهب ، أقره حيث جعله الله .

ورواه عبد الله بن معقل عن علي قال: الولاء شعبة من النسب .

وقد ساق البيهقي ذلك بأسانيد في السنن الكبرى (١٠/ ٢٩٤) .

* مصنف عبد الرزاق: (٩/ ٣) كتاب الولاء - باب بيع الولاء وهبته . (رقم ١٦١٤) من طريق سفيان به .

وفيه: « الولاء بمنزلة الحلف ، لا يباع ولا يوهب أقره حيث جعله الله عز وجل » .

[١٨٠٧] * ط: (٢/ ٧٨١) (٣٨) كتاب العتق والولاء - (١٠) باب مصير الولاء لمن أعتق . (رقم ١٨) .

* خ: (٢/ ١٠٦) (٣٤) كتاب البيوع - (٧٣) باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحمل - عن عبد الله بن

يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢١٦٩) .

لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: « لا يمنعك ذلك ، وإنما الولاء لمن أعتق » .

[١٨٠٨] قال الشافعي رحمه الله: أخبرنا مالك عن هشام بن عروة ، عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها: أنها قالت: جاءتني بريرة فقالت: إني كاتبته أهلى على تسع أواق فى كل عام أوقية فأعينينى ، فقالت لها عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لى فعلت ، فذهبت بريرة إلى أهلها ورسول الله ﷺ جالس فقالت: إنى قد عرضت عليهم ذلك فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم ، فسمع ذلك رسول الله ﷺ فسألها (١) ، فأخبرته عائشة فقال رسول الله ﷺ (٢): « خذوها واشترطى لهم الولاء ، فإن الولاء لمن أعتق » ، ففعلت عائشة ثم قام رسول الله ﷺ فى الناس فحمد الله وأثنى عليه (٣) فقال: «أما بعد ، فما بال رجال يشترطون شروطاً ليست فى كتاب الله تعالى ، ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط ، قضاء الله أحق وشرط الله (٤) أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق » .

قال الشافعي رحمه الله عليه: فى حديث هشام بن عروة عن النبى ﷺ دلائل قد غلط فى بعضها من يذهب مذهبهم من أهل العلم فقال: لا بأس ببيع المكاتب بكل حال ، ولا أراه إلا قد غلط ، الكتابة ثابتة ، فإذا (٥) عجز المكاتب فلا بأس أن يبيعه ، فقال لى قائل: بريرة كانت مكاتبه يبعث ، وأجاز رسول الله ﷺ البيع ، فقلت له: ألا ترى أن بريرة جاءت تستعين فى كتابتها ، وتذهب مساومة بنفسها لمن يشتريها ، وترجع بخبر أهلها؟ فقال (٦): بلى ، ولكن ما قلت فى هذا ؟ قلت: إن كان (٧) هذا رضا منها بأن تباع ؟ قال:

(١- ٢) ما بين الرقعين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(٣) « وأثنى عليه » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « وشرطه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) فى (م) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « قالوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

= * م: (٢/ ١١٤١) (٢٠) كتاب العتق - (٢) باب إنما الولاء لمن أعتق - عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ١٥٠٤) .

[١٨٠٨] * ط: (٢/ ٧٨٠) (٣٨) كتاب العتق والولاء - (١٠) باب مصير الولاء لمن أعتق . (رقم ١٧) .

* خ: (٢/ ١٠٦) (٣٤) كتاب البيوع - (٧٣) باب إذا اشترط شروطاً فى البيع لا تحل - عن عبد الله ابن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢١٦٨) .

* م: (٢/ ١١٤٢ - ١١٤٣) (٢٠) كتاب العتق - (٢) باب إنما الولاء لمن أعتق - من طريق أبى أسامة عن هشام بن عروة نحوه . (رقم ١٥٠٤ / ٨) .

أجل ، قلت: ودلالة على عجزها ، أو رضاها بالعجز . قال: أما رضاها بالعجز ، فإذا^(١) رضيت بالبيع دل ذلك على رضاها بالعجز ، وأما على عجزها فقد تكون غير عاجزة وترضى بالعجز رجاء تعجيل العتق . فقلت له: والمكاتب إذا حلت نجومه ؟ فقال: قد عجزت ، لم يسأل عنه غيره ، ورددناه رقيقًا ، وجعلنا للذي كاتبه بيعه^(٢) ، ويعتق ويرق . قال: أما هذا فلا يختلف فيه أحد أنه إذا عجز رد رقيقًا . قلت: ولا يعلم عجزه إلا^(٣) بأن يقول: قد عجزت ، أو تحل نجومه فلا يؤدي ولا يعلم له مال . قال: أجل ، ولكن ما دل على أن بريرة لم تكن ذات مال ؟ قلت: مسألتها في أوقية وقد بقيت عليها أواق ، ورضاها بأن تباع دليل على أن / هذا عجز منها على لسانها . قال: إن هذا الحديث ليحتمل ما وصفت ، ويحتمل جواز بيع المكاتب . قلت: أما ظاهره فعلى ما وصفت / والحديث على ظاهره ، ولو احتملت ما وصفت ، ووصفت ، كان أولى المعنيين أن يؤخذ به ما لا يختلف فيه أكثر أهل العلم من: أن المكاتب لا يباع حتى يعجز ، ولم ينسب إلى العامة أن يجهل معنى حديث ما روى عن النبي ﷺ .

ب/٢٣٠
٢
ب/٥٥٨
ص

قال الشافعي رحمه الله عليه: فبين في كتاب الله عز وجل ، ثم سنة^(٤) رسوله^(٥) ﷺ ، ثم ما^(٦) لا تمتنع منه العقول: أن^(٧) المرء إذا كان مالكا لرجل فأعتقه فانتقل حكمه من العبودية إلى الحرية^(٨) فجازت شهادته ، وورث ، وأخذ سهمه في المسلمين ، وحد حدودهم ، وحد له ، فكانت هذه الحرية إنما تثبت العتق للمالك ، وكان المالك المسلم إذا أعتق مسلما وثبت ولاؤه عليه ، فلم يكن للمالك المُعتق أن يرد ولاؤه فيرده رقيقًا ، ولا يهبه ، ولا يبيعه ، ولا للمُعتق ، ولا لهما ، لو^(٩) اجتمعا على ذلك ، فهذا مثل النسب الذي لا يُحوّل . ويَبَيِّنُ في السنة وما وصفنا في^(١٠) الولاء: أن الولاء لا يكون بحال إلا لمعتق ، ولا يحتمل معنى غير ذلك .

(١) في (م): « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ص): « وجعلنا الذي كاتبه معه » ، وما أثبتناه من (م ، ب) .

(٣) « إلا »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٤) في (ص): « وسنة » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٥) في (م): « نبيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « ما »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٧) في (ب): « من أن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٨) في (ص): « العبودية » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٩) في (م): « إذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١٠) في (ص ، م): « من » ، وما أثبتناه من (ب) .

فإن قال قائل: ما دل على ذلك ؟ قيل له - إن شاء الله: قال الله عز وجل: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ﴾ [التوبة: ٦٠] ، فلم يختلف المسلمون أنها لا تكون إلا لمن سمى الله ، وأن في قول الله تبارك وتعالى معنيين: أحدهما: أنها لمن ^(١) سميت له ، والآخر: أنها لا تكون لغيرهم بحال ، وكذلك قول النبي ﷺ: « إنما الولاء لمن أعتق » ، فلو أن رجلاً لا ولاء له وإلى رجلاً ، أو أسلم على يديه ، لم يكن مولى له بالإسلام ولا الموالة ، ولو اجتمعا على ذلك . وكذلك لو وجده منبوءاً فالتقطه . ومن لم يثبت له ولاء بنعمة تجرى عليه للمعتق فلا يقال لهذا ^(٢) مولى أحد، ولا يقال ^(٣) له مولى المسلمين .

فإن قال قائل: فما به إذا مات كان ماله للمسلمين ؟ قيل له: ليس بالولاء ورثوه ولكن ورثوه بأن الله عز وجل منَّ عليهم بأن خوَّغهم ما لا مالك له دونه ، فلما لم يكن لميراث هذا مالك بولاء ، ولا بنسب ، ولا له مالك معروف ، كان مما خولوه . فإن قال: وما يشبه هذا ؟ قيل: الأرض في بلاد المسلمين لا مالك لها يعرف ، هي ^(٤) لمن أحياها من المسلمين . والذي يموت لا وارث له يكون ماله لجماعتهم ، لا أنهم مواليه . ولو ^(٥) كانوا أعتقوه لم يرثه من أعتقه منهم وهو كافر ، ولكنهم خولوا ماله بأن لا مالك له . ولو كان حكم المسلمين في الذي لا ولاء له إذا مات ، أنهم ^(٦) يرثونه بالولاء حتى كأنه أعتقه جماعة المسلمين ، وجب علينا فيه أمران: أحدهما: أن ينظر إلى الحال التي كان فيها مولوداً لا رق عليه ومسلماً، فيجعل ورثته الأحياء يومئذ من المسلمين دون من حدث منهم، فإن ماتوا ورثنا ورثته الأحياء يومئذ من الرجال ماله ، أو جعلنا من كان حياً من المسلمين يوم يموت ورثته ، قسمناه بينهم قسم ميراث الولاء. ولا نجعل في واحدة من الحالين ماله لأهل بلد دون أهل بلد ، وأحصينا من في الأرض من المسلمين ، ثم أعطينا كل واحد منهم حظه من ميراثه ، كما يصنع بجماعة لو أعتقت واحداً فتفرقوا في الأرض، ونحن والمسلمون إنما يعطون ميراثه أهل البلد الذي يموت فيه ^(٧) دون غيرهم ، ولكننا إنما جعلنا للمسلمين من الوجه الذي وصفت ، لا من أنه مولى لأحد، فكيف يكون مولى

(١) في (ص): « لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (م ، ب) .

(٤) « هي »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٥) في (م): « ولولا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (م): « أنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (م ، ص): « فيها » ، وما أثبتناه من (ب) .

لاحد ورسول الله ﷺ يقول: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» ، وفى قوله: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» تثبيت (١) أمرين: أن الولاء للمعتق بأكيد ، ونفى أنه (٢) لا يكون إلا (٣) لمن أعتق ، وهذا غير معتق .

قال الشافعى رحمه الله: ومن أعتق عبداً له سائبة فالتعتق ماض وله ولاؤه . ولا يخالف المعتق سائبة فى ثبوت الولاء عليه ، والميراث منه غير السائبة ؛ لأن هذا معتق ، وقد جعل رسول الله ﷺ الولاء لمن أعتق . وهكذا المسلم يعتق مشركاً فالولاء للمسلم ، وإن مات المعتق لم يرثه مولاؤه باختلاف الدينين ، وكذلك المشرك الذمى وغير الذمى فالتعتق جائز ، والولاء للمبشرك المعتق . وإن مات المسلم المعتق لم يرثه المشرك الذى أعتقه باختلاف الدينين .

١/٥٥٩
ص

[١٨٠٩] وأن رسول الله ﷺ قضى ألا يرث / المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم ، فكان هذا فى النسب والولاء ؛ لأن النبى ﷺ لم يخص واحداً منهم دون الآخر .

قال الشافعى رحمه الله عليه: وإذا قال الرجل لعبده: أنت حر عن فلان ولم يأمره بالحرية ، وقبل المعتق عنه ذلك بعد العتق ، أو لم يقبله فسواء ، وهو حر عن نفسه لا عن الذى أعتقه عنه ، ولاؤه له ؛ لأنه أعتقه .

١/٢٣١
٢

قال / الشافعى: وإذا مات المولى المعتق وكانت له قرابة من قبل أبيه يرثه بأصل فريضة ، أو عصبه (٤) ، أو إخوة لأم يرثونه بأصل فريضة ، أو زوجة ، أو كانت امرأة وكان لها زوج ورث (٥) أهل الفرائض فرائضهم والعصبه شيئاً إن بقى عنهم . فإن لم يكن عصبه قام المولى المعتق مقام العصبه فيأخذ الفضل عن أهل الفرائض . فإذا مات المولى المُعْتَق قبل المولى المُعْتَق ، ثم مات المولى المعتق ولا وارث له غير مواليه ، أو له وارث لا يحوز ميراثه كله ، خالف ميراث الولاء ميراث النسب كما (٦) سأصفه لك إن شاء الله تعالى . فأنظر ، فإن كان للمولى المعتق بنون وبنات أحياء يوم يموت المولى المعتق ، فأقسم مال المولى المُعْتَق ، أو ما فضل عن أهل الفرائض منه بين بنى المولى المعتق ، فلا نورث

(١) فى (ص ، م): «تثبت» ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) «أنه»: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب): «لا يكون الولاء إلا» ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) فى (م): «عصب» ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (م ، ص): «ورثه» ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (م ، ص): «ثم» ، وما أثبتناه من (ب) .

بناته منه شيئاً . فإن مات المولى المعتق ولا بنين للمولى المعتق لصلبه ، وله ولد ولد منسفلون^(١) ، أو قرابة نسب من قبل الأب ، فأنظر الأحياء يوم مات المولى المعتق من ولد ولد المولى المعتق ، فإن كان واحد منهم أقعد^(٢) إلى المولى المعتق باب واحد فقط فأجعل الميراث له دون من بقى من ولد ولده . وإن استتروا فى القُعدُ فأجعل فاجعل الميراث بينهم شرعاً^(٣) ، فإن كان المولى المُعتق مات ولا ولد له ، ولا والد للمولى المُعتق ، وله إخوة لآبيه وأمه ، وإخوة لآبيه وإخوة لأمه ، فلا حق للإخوة من الأم فى ولاء مواليه ولو لم^(٤) يكن معهم غيرهم ، والميراث للإخوة من الأب^(٥) والأم دون الإخوة للأب ، ولو كان الإخوة للأب والأم واحداً .

وهكذا منزلة أبناء الإخوة ما كانوا مستوين ، فإن كان بعضهم أقعد من بعض ، فأنظر فإن كان القُعدُ لبنى الإخوة للأب والأم ، أو لواحد منهم ، فأجعل الميراث له . وكذلك إن كانوا مثله فى القعد لمساواته فى القعد ولانفراده بقرابة الأم دونهم^(٦) ، ومساواته إياهم فى قرابة الأب ، فإن كان القعد لابن الأخ لأب^(٧) دون بنى الأب^(٨) والأم فأجعله لأهل القعد بالمولى المعتق ، وهكذا منزلة^(٩) عصبتهم كلهم بعدوا أو قربوا فى ميراث الولاء .

قال الشافعى : فإذا^(١٠) كانت المعتقة امرأة ورثت من أعتقت ، وكذلك من أعتق من أعتقت ولا ترث من أعتق أبوها ولا أمها ولا أحد غيرها ، وغير من أعتق من أعتقت وإن سفلوا ، ويرث ولد المرأة المعتقة من أعتقت ، كما يرث ولد الرجل الذكور دون الإناث ، فإن انقرض ولدها وولد ولدها الذكور ، وإن سفلوا ، ثم مات مولى لها أعتقته ، ورثه أقرب الناس بها^(١١) من رجال عصبتها ، لا عصبه غيرها^(١٢) .

(١) فى (ب) : « منسفلون » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٢) فى (ص) : « أقعد » ، وفى (م) : « أبعد » ، وما أثبتته من (ب) .

والقُعدُ : قريب الآباء من الجد الأقرب .

والأقعد : الأقرب من هذه الجهة .

(٣) شرعاً : سواء .

(٤) فى (ب) : « ولم » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٥) فى (ص ، م) : « للأب » ، وما أثبتته من (ب) .

(٦) « دونهم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتتها من (ب ، م) .

(٧) فى (ص ، م) : « لابن الأب » ، وما أثبتته من (ب) .

(٨) « الأب » : ساقطة من (ص) ، وأثبتتها من (ب ، م) .

(٩) فى (ص ، م) : « ميراثه » ، وما أثبتته من (ب) .

(١٠) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(١١) « بها » : ساقطة من (م) ، وأثبتتها من (ص ، ب) .

(١٢) فى (ب) : « ولدها » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

[١٨١٠] قال الشافعي: أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم ، عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبيه: أنه أخبره: أن العاص بن هشام هلك وترك بنين له ثلاثة ، اثنان لأم ، ورجل لعلكة ، فهلك أحد اللذين لأم وترك مالا وموالى ، فورثه أخوه الذى لأمه وأبيه ماله وولاء مواليه ، ثم هلك الذى ورث المال وولاء الموالى ، وترك ابنه وأخاه لأبيه^(١) فقال ابنه: قد أحرزت ما كان أبى أحرز من المال ، وولاء الموالى ، وقال أخوه: ليس كذلك ، وإنما أحرزت المال ، فأما ولاء الموالى فلا ، رأيت لو هلك أخى اليوم ألسنت أرثه أنا ؟ فاختصما إلى عثمان فقضى لأخيه بولاء الموالى .

[١٨١١] قال الشافعي رحمه الله: أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر: أن أباه أخبره أنه كان جالسا عند أبان بن عثمان ، فاختصم إليه نفر من جهينة ونفر من بنى الحارث بن الخزرج ، وكانت امرأة / من^(٢) جهينة عند رجل من بنى الحارث بن الخزرج يقال له: إبراهيم بن كليب ، فماتت المرأة وتركت مالا وموالى ، فورثها ابنها وزوجها ، ثم مات ابنها ، فقالت^(٣) ورثته: لنا ولاء الموالى قد كان ابنها أحرزه . وقال الجهنيون: ليس كذلك ، إنما هم موالى صاحبتنا^(٤) . فإذا مات ولدها فلنا ولاؤهم ونحن نرثهم ، فقضى أبان بن عثمان للجهنيين بولاء الموالى .

ب/٥٥٩
ص

[١٨١٢] قال الشافعي رحمه الله عليه: أخبرنا مالك بن أنس ، عن يحيى بن سعيد ، عن إسماعيل بن أبي حكيم: أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله أعتق عبداً له نصرانياً فتوفى العبد بعدما عتق ، قال إسماعيل: فأمرنى عمر بن عبد العزيز أن آخذ ماله فأجعله فى بيت مال المسلمين .

قال الشافعي رحمه الله عليه: وبهذا كله نأخذ .

(١) فى (ص ، م) : « لأمه » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٣) فى (ص ، م) : « قال » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) فى (ص ، م) : « صاحبتنا » ، وما أثبتاه من (ب) .

[١٨١٠] * ط: (٢ / ٧٨٤) (٣٨) كتاب العتق والولاء - (١٢) باب ميراث الولاء . (رقم ٢٢) .

وقوله: لعلكة: أى من امرأة أخرى ، وبنو العلات أى إخوة من أمهات شتى .

[١٨١١] * ط: (الموضوع السابق) . (رقم ٢٣) .

[١٨١٢] * ط: (٢ / ٥١٩) (٢٧) كتاب الفرائض - (١٣) باب ميراث أهل الملل - (رقم ١٣) . وفيه اختلاف فى

اللفظ لا يغير المعنى - والله عز وجل وتعالى أعلم .

[٥٢] ميراث الولد الولاء

قال الشافعي رحمه الله : وإذا مات الرجل وترك ابنين وبنات وموالى هو اعتقهم ، فمات المولى المُعْتَقُ ورثه ابنه ، ولم يرثه أحد من بناته . فإن مات أحد الابنين وترك ولدًا ، ثم مات أحد الموالى الذين اعتقهم ورثه ابن المعتق لصلبه دون بنى أخيه ؛ لأن المعتق لو مات يوم^(١) يموت المولى كان ميراثه لابنه لصلبه دون^(٢) ابن ابنه^(٣) ، ثم هكذا ميراث الولد وولد الولد أبدًا ، وإن تسفلوا فى الموالى أنسب ولد الولد أبدًا إلى المولى المُعْتَق يوم يموت / المولى المُعْتَق ، فأيهم كان أقرب إليه بأب واحد فأجعل له جميع ميراث المولى المُعْتَق .

ب/٢٣١
م

ولو أعتق رجل غلامًا ثم مات المعتق وترك ثلاثة بنين ، ثم مات البنون الثلاثة وترك أحدهم ابنًا ، والآخر أربعة بنين ، والآخر خمسة بنين ، ثم مات المولى المُعْتَق ، اقتسموا ميراث المولى على عشرة أسهم للابن سهم ، وللأربعة البنين أربعة أسهم ، وللخمس خمسة أسهم ، كما يقتسمون ميراث الجد لو مات يومئذ وهم ورثته لاختلاف حال ميراث الولاء والمال .

ولو كان الجد الميت فورثه ثلاثة بنون ، ثم مات البنون وترك أحدهم ابنًا ، والآخر أربعة ، والآخر خمسة ، ثم ظهر للجد مال اقتسم بنو البنين على أنه ورثه ثلاثة بنين ، ثم ورث الثلاثة البنين أبناؤهم ، فللابن المنفرد بميراث أبيه^(٤) ثلث ميراث الجد ، وذلك حصه أبيه^(٥) من ميراث الجد^(٦) ، وللأربعة البنين ثلث ميراث الجد أرباعًا بينهم^(٧) وذلك حصه ميراث أبيهم ، وللخمس البنين ثلث ميراث الجد أخماسًا بينهم ، وذلك حصه أبيهم من ميراث جددهم ، ولو كان معهم فى المال بنات دخلن ولا يدخلن فى ميراث الولاء .

فإذا أعتق رجل عبدًا فمات المولى المعتق وترك أباه وأولادًا^(٨) ذكورًا ، فميراث المولى المعتق لذكور ولده دون بناته وجده ، لا يرث الجد مع ولد المعتق شيئًا ما كان فيهم ذكر ،

(١- ٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ص ، م) : « أبيه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (م ، ص) : « ابنه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (م) : « ابنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « الجدد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « بأعيانهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) فى (م) : « وولدا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

ولا ولد ولده وإن سفلوا ، فإذا (١) مات المولى المعتق وترك أباه وإخوته لآبيه وأمه ، أو لآبيه ، فالمال للآب (٢) دون الإخوة ؛ لأنهم إنما يلقون الميت عند أبيه ، فأبوه أولى بولاء الموالى إذا كانوا إنما يُدُلُّون بقرابته ، فإذا مات المولى المعتق وترك جده وإخوته لآبيه وأمه أو لآبيه (٣) فاختلف أصحابنا فى ميراث الجد والأخ ، فمنهم من قال: الميراث للأخ دون الجد ؛ وذلك لأنه يجمعه والميت أب قبل الجد ، ومن قال هذا القول قال: وكذلك ابن الأخ وابن ابنه وإن سفلوا ؛ لأن الأب يجمعهم والمولى المعتق قبل الجد وبهذا أقول . ومن أصحابنا من قال: الجد والأخ فى ولء الموالى بمنزلة ؛ لأن الجد يلقى المولى المعتق عند أول أب ينسب (٤) إليه فيجمعه والميت أب (٥) يكونان فيه سواء . وأول من ينسب إليه الميت أبو الميت والميت ابنه والجد أبوه ، فذهب إلى أن يشرك (٦) الجد والميت المعتق أيهما (٧) شرع فيه ، الجد بالأبوة والابن بولادته ، ويذهب إلى أنهما سواء ، ومن قال هذا قال: الجد أولى بولاء الموالى من بنى الأخ ، إذا سوى بينه وبين الأخ جعل المال / للجد بالقرب من الميت .

١/٥٦٠
ص

قال الشافعى رحمه الله : الإخوة أولى بولاء الموالى من الجد ، وبنو الإخوة أولى بولاء الموالى من الجد ، فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه ، فأما إن مات المولى المعتق وترك جده وعمه ومات المولى المعتق فالمال للجد دون العم ؛ لأن العم لا يدلى بقرابته (٨) إلا بأبوة الجد فلا شيء له مع من يدلى بقرابته . ولو مات رجل وترك عمه وجد أبيه كان القول فيها على قياس من قال: الإخوة أولى بولاء الموالى من الجد أن يكون المال للعم ؛ لأنه (٩) يلقى الميت عند جد يجمعهما قبل الذى ينازعه ، وكذلك ولد العم (١٠) وإن سفلوا ؛ لأنهم يلقونه عند أب لهم ولد قبل جد أبيه ، ومن قال: الأخ والجد سواء فجاء الأب والعم سواء ؛ لأن العم يلقاه عند جده وجد أبيه أبو جده (١١) .

(١) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) « للآب » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (م ، ب) .

(٣) « أو لآبيه » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ب) : « يتسب » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) فى (ص) : « أن » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٦) فى (ص ، م) : « فيذهب إلى أن يترك » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (ب) : « أب هما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٨) فى (ب) : « قرابة » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(١١) « أبو جده » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

قال الشافعى رحمه الله عليه: فإن كان^(١) المنازع لجد الأب ابن العم فجد الأب أولى، كما يكون الجد أولى من ابن الأخ للقرب من المولى المعتق .

قال الشافعى رحمه الله: وإذا مات المولى المعتق ، ثم مات المولى المعتق ولا وارث للمولى المعتق وترك أخاه لأمه وابن عم قريب أو بعيد ، فالمال لابن العم القريب أو البعيد؛ لأن الأخ من الأم لا يكون عصبه ، فإن كان الأخ من الأم من عصبته ، وكان فى عصبته من هو أقعد منه من أخيه لأمه الذى هو من عصبته ، كان للذى هو أقعد إلى المولى المعتق ، فإن استوى أخوه لأمه الذى هو من عصبته وعصبته فالميراث كله للأخ من الأم ؛ لأنه ساوى عصبته فى النسب ، وانفرد منهم بولادة الأم ، وكذلك القول فى عصبته بعدوا أو قربوا ، لا اختلاف فى ذلك ، والله تعالى الموفق .

[٥٣] / الخلاف فى الولاء

قال الشافعى رحمه الله: قال لى بعض الناس: الكتاب ، والسنة ، والقياس ، والمعقول ، والأثر ، على أكثر ما قلت فى أصل ولاء السائبة وغيره ، ونحن لا نخالفك منه إلا فى موضع ثم نقيس عليه غيره ، فيكون مواضع . قلت: وما ذاك؟ قال: الرجل إذا أسلم على يدى الرجل كان له ولاؤه كما يكون للمعتق . قلت: أيدفع أن يكون^(٢) الكتاب والسنة والقياس يدل على ما وصفنا من أن المنعم بالعتق يثبت له الولاء كثبوت النسب؟ قال: لا . قلت: والنسب إذا ثبت فلأنما الحكم فيه أن الولد مخلوق من الوالد؟ قال: نعم. قلت: فلو أراد الوالد^(٣) بعد الإقرار بأن المولود منه نفيه ، وأراد ذلك الولد لم يكن لهما ، ولا لواحد منهما ذلك؟ قال: نعم .

قلت: فلو أن رجلاً لا أب له رضى أن يتسبب^(٤) إلى رجل ، ورضى ذلك الرجل ، وتصادقا مع التراضى بأن يتسبب^(٥) أحدهما إلى الآخر ، وعلم أن أم^(٦) المنسوب إلى المتسبب^(٧) إليه لم تكن للمتسبب إليه^(٨) زوجة ، ولا أمة ولا^(٩) وطئها بشبهة ، لم يكن

(١) « كان »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٢) « يكون »: ساقطة من (ب ، م) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) فى (ص ، م) : « الولد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤-٥) فى (م) : « ينسب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ص ، م) : « أمر » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(٩) « لا »: ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

ذلك لهما ، ولا لواحد منهما ؟ قال : نعم . قلت : لأننا إنما ننسب بأمرين^(١) : أحدهما : الفراش^(٢) وفى^(٣) مثل معناه ثبوت النسب بالشبهة بالفراش ، والنطفة بعد الفراش^(٤) ؟ قال^(٥) : نعم ، قلت : ولا ننسب^(٦) بالتراضى إذا تصادقا إن^(٧) لم يكن ما ينسب إليه^(٨) ؟ قال : نعم ، قلت : وثبت له حكم^(٩) الاحرار ، ويتنقل عن أحكام العبودية ؟ قال : نعم ، قلت : والولاء هو إخراجك مملوكك من الرق بعثتك ، والعنق فعل منك لم يكن لمملوكك رده عليك ؟ قال : نعم . قلت : ولو رضيت أن تهب ولأه أو تبعه لم يكن ذلك لك ؟ قال : نعم . قلت : فإذا كان هذا يثبت^(١٠) فلا يزول بما وصفت من متقدم العنق والفراش والنطفة ، وما وصفت من ثبوت الحقوق فى النسب والولاء ، أفتعرف أن المعنى الذى اجتمعنا عليه فى تثبيت النسب والولاء لا يتنقل وإن رضى المتنسب والمتنسب إليه ، والمولى المعتق والمولى المعتق لم يجز له ، ولا لهما ، بتراضيهما ؟ قال : نعم . هكذا السنة ، والآثر ، وإجماع الناس ، فهل تعرف السبب^(١١) الذى كان ذلك ؟

قال الشافعى رحمه الله : فقلت له : فى واحد مما وصفت ووصفنا كفاية ، والمعنى الذى حكم بذلك بين عندى ، والله أعلم . قال : فما هو ؟ قلت : إن الله عز ذكره أثبت للولد والوالد حقوقاً فى الموارث وغيرها^(١٢) ، وكانت الحقوق التى تثبت لكل واحد منهما على صاحبه تثبت للوالد على ولد^(١٣) الولد ، وللولد على والدى الوالد^(١٤) ؛ حقوقاً فى الموارث ، وولاء الموالى ، وعقل الجنائيات ، وولاية^(١٥) النكاح ، وغير ذلك ، فلو ترك الوالد والولد أحدهما من ذلك ، / مما يثبت لأنفسهما ، لم يكن لهما تركه لأبائهما أو أبنائهما أو عصبتهم ، ولو جاز للابن أن يطلل حقه عن الأب فى ولاية الصلاة

٥٦٠ ب
ص

-
- (١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (م ، ب) .
 (٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .
 (٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (م ، ب) .
 (٧) فى (ب) : « إذ » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 (٨) فى (ب) : « به » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 (٩) فى (م) : « حرمة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (١٠) فى (ب) : « ثبت » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 (١١) فى (م) : « النسب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (١٢) فى (ص ، م) : « وغيرهم » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (١٣) فى (م) : « ذلك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (١٤) فى (ب) : « وللولد من الأم على والدى الوالد » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 (١٥) فى (م) : « وولايات » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

عليه لو مات ، والقيام بدمه لو قتل ، والعقل عنه لو جنى ، لم يجوز له أن يبطل ذلك لأبائه ولا أبنائه ولا لإخوته ، ولا عصبته ؛ لأنه قد ثبت لأبائه وأبنائه وعصبته حقوق على الولد لا يجوز للوالد إزالتها (١) بعد ثبوتها ، ومثل هذه الحال الولد .

فلما كان هذا هكذا لم يجوز أن يثبت رجل على آبائه وأبنائه وعصبته نسب من قد علم أنه لم يلد ، فيدخل عليهم ما ليس له ، ولا من قبل أحد (٢) من المسلمين ميراث من نسب إليه إلى من نسب له ، والمولى المعتق كالمولود فيما يثبت له من عقل جنائته (٣) ، ويثبت عليه من أن يكون موروثاً وغير ذلك ، فكذلك لا يجوز أن يتسبب إلى ولاء رجل لم يعتقه ؛ لأن الذى يثبت المرء على نفسه (٤) يثبت على ولده وأبائه وعصبته ولايتهم ، فلا يجوز له أن يثبت عليهم ما لا يلزمهم (٥) من عقل وغيره بأمر لا يثبت ، ولا لهم بأمر لم يثبت . فقال : هذا كما وصفت - إن شاء الله تعالى .

قلت : فلم جاز أن (٦) يوافق فى معنى ويخالفه فى معنى ؟ وما وصفت من (٧) تثبيت الحقوق فى النسب والولاء . قال : أما القياس على الأحاديث التى ذكرت ، وما يعرف الناس فكما قلت ، لولا شئ أراك أغفلته والحجة عليك فيه قائمة . قلت : وما ذاك ؟

[١٨١٣] قال : حديث عمر بن عبد العزيز ...

قلت له : ليس (٨) يثبت مثل هذا الحديث عند أهل العلم بالحديث ؟ قال : لأنه خالف غيره من حديثك الذى هو أثبت منه . قلت (٩) : لو خالفك ما هو أثبت منه (١٠) لم تثبته ، وكان علينا أن نثبت الثابت ونرد الأضعف . قال : أفرأيت لو كان ثابتاً ، أيخالف

-
- (١) فى (م ، ص) : « إجازتها » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٢) فى (م) : « من قبل من أحد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٣) فى (ص ، م) : « جنائية » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٤) فى (م) : « نيته » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٥) فى (م) : « ما لا يكن منهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٦) فى (ب) : « جاز لك أن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 (٧) فى (ب) : « فى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
 (٨) فى (ص) : « أليس » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .
 (٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .
-

[١٨١٣] هو حديث رواه عمر بن عبد العزيز عن تميم الدارى رفعه : أن الولاء لمن يسلم الرجل على يديه ،

ويرويه إذا لم يكن له وارث من النسب . وقد سبق تخريج هذا الحديث فى رقم [١٧٥٩] .

وهو من أدلة خصوم الشافعى ، وقد ضعفه هناك وهنا ، وقال بعد قليل : « لأنه عن رجل مجهول ، ومقطع » .

وقد صححه بعض العلماء كما ذكرنا هناك . والله عز وجل وتعالى أعلم .

حديثنا حديثك عن النبى ﷺ فى الولاء ؟ فقلت: لو ثبت لاحتمل خلافاً (١) وأن لا يخالفها ؛ لأننا نجد توجيه الحديثين معاً لو ثبت ، وما وجدنا له من الأحاديث توجيهاً استعملناه مع غيره ، قال: فكيف كان يكون القول فيه لو كان ثابتاً؟ قلت: يقال : الولاء لمن أعتق لا يتقل عنه أبداً ولو نقله عن نفسه ، ويوجه قول النبى ﷺ : « فإنما الولاء لمن أعتق » على الإخبار عن (٢) شرط الولاء فيمن باع فأعتقه غيره : أن الولاء للذى أعتق إذا كان معتقاً ، لا على العام ؛ أن الولاء لا يكون إلا لمعتق إذ جعل رسول الله ﷺ ولاء لغير معتق ممن أسلم على يديه .

ب/٢٣٣

٢

قال: هذا القول المنصف غاية (٣) النصفه / فلم لم تثبت هذا الحديث فتقول بهذا ؟ قلت: لأنه عن رجل مجهول ومنقطع ، ونحن وأنت لا تثبت حديث المجهولين ولا المنقطع من الحديث . قال: فهل يبين لك أنه يخالف القياس إذا لم يتقدم عتق ؟ قلت : نعم ، وذلك - إن شاء الله - بما وصفنا من تثبيت الحق له وعليه بثبوت العتق ، وأنه إذا كان يثبت بثبوت العتق لم يجز أن يثبت بخلافه . قال: فإن قلت: يثبت على المولى بالإسلام لأنه أعظم من العتق ، فإذا أسلم على يديه فكأنما أعتقه .

قلت: فما تقول فى مملوك كافر ذمى لغيرك أسلم على يدك ، أ يكون إسلامه ثابتاً ؟ قال: نعم . قلت: أفيكون ولاؤه لك ، أم يباع على سيده ويكون رقيقاً لمن اشتراه ؟ قال: بل يباع ويكون رقيقاً لمن اشتراه . قلت: فلست أراك جعلت الإسلام عتقاً ، ولو كان الإسلام يكون عتقاً كان للعبد الذمى أن يعتق نفسه ، ولو كان كذلك كان الذمى الحر الذى قلت هذا فيه حراً ، وكان إسلامه غير إعتاق من أسلم على يديه ؛ لأنه إن كان مملوكاً للمسلمين فلهم عندنا وعندك أن يسترقوه ولا يخرج بالإسلام من أيديهم ، وإن قلت: كان مملوكاً للذميين (٤) فينبغى أن يباع ويدفع ثمنه إليهم . قال: ليس بمملوك للذميين (٥) - وكيف يكون مملوكاً لهم وهو يوارثهم وتجاوز شهادته ؟ ولا للمسلمين بل هو حر .

قلت: وكيف كان الإسلام كالعتق ؟ قال: بالخبر ، قلت: لو ثبت قلنا به معك - إن شاء الله ، وقلت له: كيف قلت فى الذى لا ولاء له ولم يسلم على يدى رجل: يوالى من شاء ؟ قال: قياساً أن عمر قال فى المنبوذ: هو حر ، وله (٦) ولاؤه (٧) .

(١) فى (ب) : « خلافاً » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) فى (ب) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) فى (م) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « ولك » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) سبق برقم [١٧٦٠] ، وخرج هناك .

قلت: أفرأيت المنبوذ إذا بلغ ، / أكون له أن ينتقل بولائه ؟ قال: فإن قلت: لا؛ لأن الوالى عقد الولاء عليه ، قلت: أفيكون للوالى أن يعقد عليه ما لم يسبق به حرية ، ولم يعقد على نفسه ؟ قال: فإن قلت: هذا حكم من الوالى ؟ قلت: أو يحكم الوالى على غير سبب متقدم يكون به لأحد المتنازعين على الآخر حق ، أو يكون صغيراً أبيع^(١) عليه الحاكم فيما لا بد له منه وما^(٢) يصلحه ؟ وإن كان كما وصفت ، أثبت الولاء بحكم الوالى للملتقط^(٣) فقصت الموالى عليه ؟ قلت^(٤): فإذا والى فأثبت عليه الولاء ، ولا تجعل له أن ينتقل بولائه^(٥) ما لم يعقل عنه ، فأنت تقول: ينتقل بولائه^(٦)، قال: فإن قلت ذلك فى اللقيط ؟ قلت: فقد زعمت أن للمحكوم عليه أن يفسخ الحكم ، قال: فإن قلت: ليس للقيط ولا للموالى أن ينتقل وإن لم يعقل عنه . قلت: فهما يفترقان ، قال: وأين افتراقهما ؟ قلت: اللقيط لم يرض شيئاً ، وإنما لزمه الحكم بلا رضا منه ، قال: ولكن بنعمة من الملتقط^(٧) عليه، قلت: فإن أنعم على غير لقيط أكثر من النعمة على اللقيط فأنقذ من قتل وغرق وحرق وسجن وأعطاه مالا، أكون لأحد بهذا ولاؤه ؟ قال: لا .

قلت: فإذا كان الموالى لا يثبت عليه الولاء إلا برضاه فهو مخالف للقيط الذى يثبت به بغير رضاه ، فكيف قسته عليه ؟ قال: ولأى شيء خالفتم حديث عمر ؟ قلنا: وليس مما يثبت مثله ، هو عن رجل ليس بالمعروف ، وعندنا حديث ثابت معروف أن ميمونة زوج النبى ﷺ وهبت ولاء بنى يسار لابن عباس ، فقد أجازت ميمونة وابن عباس هبة^(٨) الولاء فكيف تركته ؟

[١٨١٤] قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته ، قلنا: أفيحتمل أن يكون نهيه^(٩) على غير التحريم ؟ قال: هو على التحريم^(١٠) وإن احتمل^(١١) غيره .

(١) فى (ب): « بيع » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) « ما »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) فى (م): « للملتقط » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ص ، م): « قال » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(٧) فى (ص ، م): « اللقيط » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) فى (م): « ثبوت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) فى (ص): « بهبة » ، وما أثبتناه من (م ، ب) .

(١٠) قال: هو على التحريم: سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(١١) فى (ص ، م): « يحتمل » ، وما أثبتناه من (ب) .

قلت: فإن قال لك قائل لا يجهل ابن عباس وميمونة: كيف وجه نهيه؟ قال: قد يذهب عنهما (١) الحديث رأساً فنقول: ليس في أحد مع النبي ﷺ حجة، قلت: فكيف أغفلت هذه الحجة في اللقيط؟ فلم ترها تلزم غيرك كما لزمك حجتك في أن الحديث عن النبي ﷺ قد يعزب عن بعض أصحابه، وأنه على ظاهره، ولا يحال إلى باطن ولا خاص إلا بخبر عن (٢) النبي ﷺ لا عن غيره، قال: فهكذا نقول، قلت: نعم في الجملة، وفي بعض الأمر دون بعض، قال: قد شركنا في هذا بعض أصحابك.

قلت: أفحمدت ذلك منهم؟ قال: لا. قلت (٣): فلا نشركهم (٤) فيما لمحمد، وفيما نرى الحجة في غيره. فقال من (٥) حضرنا من الحجازيين: أكما قال صاحبكم: في أن لا ولاء إلا لمن أعتق؟ فقالوا: نعم، وبذلك جاءت السنة. قال: فإن منكم من يخالف في السائبة (٦) والذمي يعتق المسلم، قالوا: نعم، قال: فيكلمه بعضكم، أو أتولى كلامه لكم؟ قالوا: افعل، فإن قصرت تكلمنا، قال: فأننا أتكلّم عن أصحابك في ولاء السائبة، ما تقول في ولاء السائبة (٧) وميراثه إذا لم يكن له وارث إلا من سيئه؟ فقلت: ولاؤه لمن سيئه وميراثه له، قال: فما الحجة في ذلك؟ قلت: الحجة البيّنة أمتعق المسبب للمسيب (٨)؟ قال: نعم.

قلت: فقد قال رسول الله ﷺ: «الولاء لمن أعتق»، وجعل المسلمون ميراث المعتق لمن أعتقه إذا لم يكن دونه من يحجبه بأصل فريضة، قال: فهل من حجة غير هذه؟ قلت: ما أحسب أحداً سلك طريق النُصْفَةِ / يريد وراءها حجة، قال: بلى.

١/٢٣٤

٢

وقلت له: قال الله تبارك وتعالى: ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾ [المائدة: ١٠٣]. قال: وما معنى هذا؟

[١٨١٥] قلت: سمعت من أرضى من أهل العلم يزعم أن الرجل كان يعتق عبده في

(١) في (ص، م): «عليهما»، وما أثبتناه من (ب).

(٢) في (م): «من»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٣) في (م): «قال»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٤) في (ب): «فلا أشركهم»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٥) في (ب): «لمن»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٦-٧) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب).

(٨) في (ص): «للتسبب»، وما أثبتناه من (ب، م).

الجاهلية سائبة فيقول: لا أرثه ويفعل فى الوصيلة من الإبل والحام ألا يركب ، فقال الله عز وجل: ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾ [المائدة : ١٠٣] على معنى: ما جعلتم ، فأبطل شروطهم فيها ، وقضى أن الولاء لمن أعتق ، ورد / البحيرة والوصيلة والحام إلى ملك مالكها إذا كان العتق فى حكم الإسلام ألا يقع على البهائم ، قال: فهل تأول أحد السائبة على بعض البهائم ؟ قلت: نعم . وهذا أشبه القولين بما يعرف أهل العلم والسنة ، قال: أفرأيت قولك: قد أعتقتك سائبة ، ليس خلاف قولك: قد أعتقتك (١)؟ قلت: أما فى قولك: أعتقتك (٢) فلا ، وأما فى زيادة سائبة فنعم . قال: فهما كلمتان خرجتا معاً ، فإنما أعتقه على شرط ، قلت: أو ما أعتقت بريرة على شرط أن الولاء للبائعين فأبطل رسول الله ﷺ الشرط ؟ فقال: « الولاء لمن أعتق » ، قال: بلى ، قلت: فإذا أبطل رسول الله ﷺ شرط البائع والمبتاع المعتق ، وإنما انعقد البيع عليه ؛ لأن الولاء لمن أعتق ورده إلى المعتق (٣) ، فكيف (٤) لا يبطل شرط المعتق ولم يجعله لغيره من الآدميين؟ قال: فإن قلت : فله الولاء (٥) ولا يرثه ؟ قلت: فقل إذا : الولاء للمعتق المشترط عليه أن الولاء لغيره ولا يرثه ، قال: ولا يجوز أن أثبت له الولاء وأمنعه الميراث ودينهما واحد .

قال الشافعى رحمة الله عليه: وقلت له: أ رأيت الرجل يملك أباه ويتسرى الجارية (٦) ويموت ، لمن ولأه هذين ؟ قال: لمن عتقا بملكه وفعله ، قلت: أفرأيت لو قال لك قائل: قال النبى ﷺ: « إنما الولاء لمن أعتق » ولم يعتق واحد من هذين ، هذا ورث أباه فأعتقه (٧)

(١) فى (م ، ص) : « أعتقتك » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (م) : « أعتقتك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « إلى المعتق » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٤) فى (م ، ص) : « فكذاك » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (م) : « ولأه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « الرجل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (ب) : « فيعتقه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

= ولكنه فسرها بصورة أكثر تفصيلاً فى باب البحيرة والوصيلة والسائبة والحام بعد كتاب الحدود .

والمهم أن الشافعى وضع فى هذا الباب أن التفسير لهذه الأمور - كما يقول - إنما هو سماع من طوائف العرب « يحكون فيه فتجتمع حكايتهم على أن ما حكوا من عندهم من العلم العام الذى لا يشكون فيه ، ولا يمكن فى مثله الغلط ؛ لأن فيما ذكروا أنهم سمعوا عوامهم يحكونه عن عوام من كان قبلهم » .

ومعنى هذا أنه نقل نقلاً متواتراً .

وإن كره ، وهذا ولدت^(١) جاريته ولم يعتقها بالولد وهو حى فأعتقها به بعد الموت ، فلا يكون لواحد من هذين ولأه ؛ لأن كليهما غير معتق ، هل حجتنا وحجتك عليه إلا أنه إذا زال عنه الرق بسبب من يحكم له بالملك كان له ولأؤه ؟ قال : لا ، وكفى بهذا حجة منك ، وهذا فى معانى المعتقين ، ^(٢) قلت : فالمعتق سائبة هو المعتق ، وهذا أكثر من الذى فى معانى المعتقين ^(٣) ، قال : فإن القوم يذكرون أحاديث ، قلت : فاذكرها . قال : ذكروا أن حاطب بن أبى بلتعة أعتق سائبة ^(٤) ، قلت : ونحن نقول : إن أعتق رجل سائبة فهو حر ولأؤه له .

[١٨١٦] قال : فيذكرون عن عمر وعثمان ما يوافق قولهم .

[١٨١٧] ويذكر سليمان بن يسار أن سائبة أعتقه رجل من الحاج فأصابه غلام من بنى مخزوم ، فقصى عمر عليهم عقله ، فقال أبو المقضى عليه : لو أصاب ابنى ؟ قال : إذا لا يكون له شيء ، قال : فهو إذا مثل الأرقم ، قال عمر : فهو إذا مثل الأرقم .

فقلت له : هذا^(٥) إذا ثبت بقولنا أشبه ، قال : ومن أين ؟ قلت : لأنه لو رأى ولأه للمسلمين رأى عليهم عقله ، ^(٦) ولكن يشبه أن يكون رأى عقله^(٧) على مواليه ، فلما كانوا لا يعرفون لم ير فيه عقلاً^(٨) حتى يعرف مواليه ، ولو كان على ما تأولوا ، وكان الحديث يحتمل ما قالوا كانوا يخالفونه ، قال : وأين ؟ قلت : هم يزعمون أن السائبة لو قتل كان عقله على المسلمين ، ونحن نروى عن عمر وغيره مثل معنى قولنا ، قال : فاذكره .

(١) فى (م ، ص) : « ورت » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(٤) سبق برقم [١٧٦٢] .

(٥) فى (ص) : « بهذا » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٦-٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(٨) فى (م) : « محفلاً » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

[١٨١٦] « قولهم » : أى قول المخالفين للإمام الشافعى : وهو أن السائبة لا يرثه من أعتقه . واستدلناهم بقول

عمر سيبدو فى الأثر التالى ، رقم [١٨١٧] .

أما عن عثمان فقد روى ما يدل عليه سعيد بن منصور :

* السنن : (١ / ١٠٤ - ١٠٥) كتاب الميراث - باب ميراث السائبة - عن هشيم ، عن يحيى بن سعيد ،

عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن امرأة من الحَضَر ، حضر محارب - أعتقت غلاماً لها

فقال : انطلق ، فوال من شئت ، فانطلق الغلام فوالى عبد الرحمن بن معمر ، فماتت المرأة ،

فخاصم ورثتها عبد الرحمن بن معمر إلى عثمان بن عفان ، فدعاه ، فأخبره بالقصة ، فقال له :

انطلق فوال من شئت فارجع إلى عبد الرحمن فوالاه . (رقم ٢٢٦) .

[١٨١٧] سبق برقم [١٧٦٣] وخرج هناك ، فى باب الموارث .

[١٨١٨] قلت: أخبرنا سفيان عن ابن جريج ، عن عطاء بن أبى رباح: أن طارق بن المرقع أعتق أهل بيت سوائب فأتى بميراثهم ، فقال عمر بن الخطاب: أعطوه ورثة طارق فأبوا أن يأخذوا ، فقال عمر: فأعطوه^(١) فاجعلوه فى مثلهم من الناس ، قال: فحديث عطاء مرسل قلت: يشبه أن يكون سمعه من آل طارق ، وإن لم يسمعه منهم فحديث سليمان مرسل ، قال: فهل غيره ؟

[١٨١٩] قلت: أخبرنا سفيان عن سليمان بن مهران ، عن إبراهيم النخعى: أن رجلاً أعتق سائبة فمات ، فقال عبد الله: هو لك ، قال: لا أريد . قال: فضعه إذا فى بيت المال ، فإن له وارثاً كثيراً .

[١٨٢٠] قال الشافعى رحمته الله : أخبرنا سفيان قال: أخبرنى أبو طوالة عبد الله بن عبد الرحمن عن معمر قال: كان سالم مولى أبى حذيفة لامرأة من الأنصار يقال لها : عمرة بنت يعار أعتقته سائبة فقتل يوم اليمامة ، فأتى أبو بكر بميراثه فقال: أعطوه عمرة فأبت تقبله .

قال: قد اختلفت (٢) فيه الأحاديث .

[١٨٢١] قلت: فما كنا نحتاج إليها مع قول النبى ﷺ : « الولاء لمن أعتق » ، وإذا اختلفت فالذى يلزمنا أن نصير إلى أقربها من السنة ، وما قلنا معنى السنة ، مع ما ذكرنا من الاستدلال بالكتاب ، قال: فإن قالوا: إنما / أعتق السائبة عن المسلمين ، قلنا: فإن قال: قد أعتقتك عن نفسك^(٣) سائبة لا عن غيرى ، وأشهد بهذا القول قبل العتق ومعه ، فقال: أردت أن يكمل أجرى بأن لا يرجع إلى ولاؤه ، قال: فإن قالوا: فإذا قال هذا فهذا يدل على أنه أعتقه عن المسلمين ، قلنا: هذا الجواب محال ، يقول: أعتقتك عن نفسك ويقول: أعتقه عن المسلمين ، فقال: هذا قول غير مستقيم .

قلت: أرأيت لو كان أخرجه من ملكه إلى المسلمين ، أكان له أن يعتقه ولم يأمره

(١) « فأعطوه »: ساقطة من (ب ، م) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) فى (م) : « اختلف » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « نفسك »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[١٨١٨] سبق برقم [١٧٦٤] وخرج هناك ، فى باب الموارث .

[١٨١٩] سبق برقم [١٧٦٦] وخرج هناك ، فى باب الموارث .

[١٨٢٠] سبق برقم [١٧٦٥] وخرج هناك ، فى باب الموارث .

[١٨٢١] سبق برقمى [١٨٠٧ - ١٨٠٨] وخرج هناك ، فى باب الولاء والحلف .

بعته ؟ ولو فعل لكان عتقه باطلاً إذا أعتق ما أخرج من ملكه إلى غيره بغير أمره ، فإن قال : إنما أجزته لأنه مالك معتق فقد قضى النبي (١) ﷺ أن الولاء لمن أعتق ، قال : فما حجتك عليهم فى الذمى يسلم عبده فيعتقه ؟ قلت مثل أول حجتى فى السائبة : أنه لا يعدو أن يكون معتقاً ، فقد قضى رسول الله ﷺ بالولاء لمن أعتق ، أو يكون إذا اختلف الدينان لا يجوز عتقه فيكون عتقه باطلاً ؟ قال : بل هو معتق والعتق جائز .

قلت : فما أعلمك بقيت للمسألة موضعاً ؟ قال : بلى ، لو مات / العبد لم يرثه المعتق . قلت : وما (٢) منع الميراث ، إنما منع الميراث الذى منعه (٣) الورثة أيضاً غير المعتق باختلاف الدينين ، وكذلك يمنعه وارثه بالنسب باختلاف الولاء والنسب . قال : أفيجوز أن يثبت له عليه ولواء وهو لا يرثه ؟ قلت : نعم ، كما يجوز أن يثبت له على أبيه أبوة وهو لا يرثه إذا اختلف الدينان ، أو يجوز أن يقال : إن الذمى إذا أعتق العبد المسلم وللذمى ولد مسلمون كان الولاء لبنية المسلمين ، ولا يكون للذى أعتقه ؟ لئن لم يكن للمعتق بالعتق لهم (٤) من بنيه أبعد (٥) أن يجوز . قال : وأنت تقول مثل هذا ؟ قلت : وأين ؟ قال : تزعم أن رجلاً لو كان له ولد مسلمون وهو كافر ، فمات أحدهم ، ورثه (٦) إخوته المسلمون (٧) ولم يرثه أبوه ، وبه ورثوه . قلت : أجل ، فهذا الحجة عليك . قال : وكيف ؟ قلت : أرايت أبوته زالت عن الميت باختلاف دينهما ، قال : لا ، هو أبوه بحاله ، قلت : وإن أسلم قبل يموت ورثته ؟ قال : نعم .

قلت : وإنما حرم الميراث باختلاف الدينين . قال (٨) : نعم ، قلت : فلم لم (٩) تقل فى المولى هذا القول ، فتقول مولاه من أعتقه ولا يرثه ما اختلف دينهما ، فإذا أسلم المعتق ورثه إن مات بعد إسلامه ؟ قال : فإنهم يقولون : إذا أعتقه الذمى ثبت (١٠) ولاؤه

(١) فى (م) : « رسول الله » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) فى (م) : « ولما » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) الميراث الذى منعه : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « فالمعتق لهم » ، وما أثبتاه من (م ، ص) .

(٥) فى (م) : « بنيه به أبعد » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « ورثته » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٧) المسلمون : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) فى (م) : « قلت » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٩) « لم » : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(١٠) فى (م ، ص) : « يثبت » ، وما أثبتاه من (ب) .

للمسلمين ولا يرجع إليه . قلت: وكيف ثبت ولاؤه للمسلمين وغيرهم أعتقه ؟ قال: فبأى شيء يرثونه ؟ قلت: ليسوا يرثونه ، ولكن ميراثه لهم لأنه لا مالك له بعينه . قال: وما دل^(١) على ما تقول ، فإن الذي يعرف أنهم لا يأخذونه إلا ميراثاً ؟ قلت: أفيجوز أن يرثوا كافرين ؟ قال: لا .

قلت: أفرأيت الذمى لو مات ولا وارث له من أهل دينه ، لمن ميراثه ؟ قال: للمسلمين ، قلت: لأنه لا (٢) مالك له ، لا أنه ميراث . قال: نعم ، قلت: وكذلك من لا ولاء له من لقيط ومسلم ، لا ولاء له أو ولاؤه لكافر لا قرابة له من المسلمين .

وذكرت ما ذكرت في أول الكتاب من أنه: لا يؤخذ على الميراث قال: فإن من أصحابنا من خالفك في معنى آخر فقال: لو أن مسلماً أعتق نصرانياً فمات النصراني ورثه، وإنما قال النبي ﷺ: « لا يرث المسلم الكافر في النسب » فقلت: أو موجود^(٣) ذلك في الحديث ؟ قال: فيقولون: الحديث يحتمله .

قلت: أفرأيت إن عارضنا وإياهم غيرنا فقال: إنما معنى الحديث في الولاء ؟ قال: ليس ذلك له ، قلت: ولم ؟ لأن الحديث لا يحتمله ؟ قال: بل يحتمله ، ولكنه ليس في الحديث ، والمسلمون يقولون هذا في النسب . قلت: ليس كل المسلمين يقولونه في النسب ، فمنهم من يورث المسلم الكافر كما يجيز له النكاح إليه ، ولا يورث الكافر المسلم^(٤) . قال: فحديث النبي ﷺ جملة ؟ قلت: أجل ، في جميع الكفار ، والحجة على من قال هذا في بعض الكافرين في النسب / كالحجة على من قاله في الولاء . قال^(٥): فإنهم يقولون: إن عمر بن عبد العزيز قضى به^(٦) .

[١٨٢٢] فقلت: قد^(٧) أخبرتك أن ميمونة وهبت ولاء بني يسار^(٨) لابن عباس

(١) في (ب): « دل » ، وما أثبتاه (ص ، م) .

(٢) « لا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) في (ب): « فقلت: أوجود » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٤) انظر حديث رقم [١٧٥٣] في باب الخلاف في ميراث أهل الملل . وفيه قال الشافعي: « وقد روى عن معاذ ابن جبل ومعاوية ومسروق وابن السيب ومحمد بن علي بن الحسين: أن المؤمن يرث الكافر، ولا يرثه الكافر » .

(٥) في (ب): « قلت » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٦) في (ص ، م): « وصى به » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٧) « قد » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٨) في (ص): « بشار » ، وما أثبتاه من (ب ، م) .

فأنتهيه^(١) ، وقلت: إذا جاء الحديث عن النبى ﷺ جملة فهو على حملة ولم نحمله ما احتمل إلا بدلالة عن النبى ﷺ . قال: وكذلك أقول. قلت: فلم لم^(٢) تقل هذا فى المسلم يعتق النصرانى ؟

[١٨٢٣] مع أن الذى روينا عن عمر بن عبد العزيز أنه وضع ميراث مولى له نصرانى فى بيت المال . وهذا أثبت الحديثين عنه وأولاهما به عندنا - والله تعالى أعلم .

[١٨٢٤] والحجة فى قول النبى ﷺ: « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » .

وقد روى عن عمر بن عبد العزيز خلاف هذا .

قال: فقد يحتمل أن يكون هذا عن عمر بن عبد العزيز ترك شىء وإن كان له ؟ قلت: نعم^(٣) . وأظهر معانيه عندنا أنه ليس له أن يرث كافراً ، رأيت^(٤) إذا منع الميراث للولد والوالد والزوج بالكفر كان ميراث الولاء^(٥) أولى أن يمنعه ؛ لأن المولى أبعد من ذى النسب .

قال: فما حجتك على أحد إن خالفك فى الرجل يعتق عبده عن الرجل بغير أمره ؟ فقال: الولاء للمعتق عنه دون المعتق لعبده ؛ لأنه عقد العتق عنه .

[١٨٢٥] قلت: أصل حجتي عليك ما وصفت من أن النبى ﷺ قال: « الولاء لمن أعتق » وهذا معتق . قال: فقد زعمت أنه إن أعتق^(٦) عبده عنه بأمره كان الولاء للأمر المعتق عنه عبده ، وهذا معتق عنه . قلت: نعم من قبل أنه إذا أعتق عنه بأمره فإنما ملكه عبده وأعتقه عنه بعدما ملكه^(٧) . قال: أفقبضه المالك^(٨) المعتق عنه ؟ قلت: إذا أعتقه عنه بأمره فعتقه أكثر من قبضه هو لو قبضه . قال: ومن أين ؟ قلت: إذا جاز للرجل أن يأمر

(١) فى (ص): « فليهبه » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٢) « لم »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) « نعم »: ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب): « وأنه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) فى (ب): « المولى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٦) فى (ص): « أنه أعتق » ، وفى (م): « أنه إن يعتق » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (م): « قبضه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) فى (ص ، م): « المملك » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٨٢٣] سبق برقم [١٨١٢] وخرج هناك ، فى باب الولاء والحلف .

[١٨٢٤] سبق برقمى [١٧٤٧ - ١٧٤٨] فى باب الموارث - أول كتاب الفرائض .

[١٨٢٥] سبق برقمى [١٨٠٧ - ١٨٠٨] فى باب الولاء والحلف .

الرجل أن يعتق عبد نفسه فأعتقه ، فجاز بأنه وكيل له ماضى الأمر فيه ما لم يرجع فى وكالته ، وجاز للرجل أن يشتري العبد من الرجل فيعتقه المشتري بعد تفرقهما عن المقام الذى تباعا فيه وقبل القبض ، فينفذ العتق ؛ لأنه مالك ، جاز إذا ملكه سيد العبد عبده أن ينفذ عليه عتقه وعتق غيره بأمره . قال (١) : والولاء للأمر ؟ قلت : نعم ؛ لأنه مالك معتق . قال : ومن أين يكون معتقاً ، وإنما أعتق عنه غيره بأمره (٢) ؟ قلت : إذا أمر بالعتق رجلاً فأعتق عنه فهو وكيل له جائز العتق ، وهو المعتق إذا وكل ونفذ العتق بأمره .

قال : فكيف ؟ قلت : فى الرجل يعتق عن غيره عبده بغير أمره : العتق جائز ، قلت : نعم ؛ لأنه أعتق ما يملك . قال : أرايت قوله هو حر عن فلان ، ألهـا (٣) معنى ؟ قلت : أما (٤) معنى له حكم يرد به العتق أو يتنقل به الولاء فلا .

قال : فما الحجة فى هذا سوى ما ذكرناه (٥) ؟ أرايت لو قال : إذا أعتقه عنه بغير أمره فقبل العتق كان له الولاء ؟ قلت : إذا يلزمه فيه العلة التى (٦) لا نرضى أن نقوله . قال : وما هو ؟ قلت : يقال له : هل يكون العتق إلا للمالك ؟ قال : يقول : لا ، قلنا : فمتى (٧) ملك ؟ قال : حين قبل / قلت : أرايت حين قبل ، أقبل حراً أو مملوكاً ؟ قال : فأقول : بل قبل حراً .

قلنا : أفيعتى حراً أو يملكه ؟ قال : فأقول بل حين فعل علمنا أنه كان مالِكاً حين وهبه له . قلت : أرايت إن قال لك : قد قبلت وأبطلت عتقك ، أيقون (٨) العبد المعتق مملوكاً له ؟ قال : وكيف يكون مملوكاً له ؟ قلت : نجعله بإعتاقه إياه عنه مملوكاً له قبل العتق ، وإذا ملكتنى عبدك (٩) ثم أعتقته أنت ، جاز تمليكك إياى وبطل عنه عتقك إذا لم أحدث له عتقاً ، ولم أمرك تحدّثه لى . قال : هذا يلزم من قال هذا ، وهذا خطأ بين ما لم (١٠) يملكه إياه إلا بعد خروجه من الرق ، وما أخرجه من الرق غيره فالولاء له كما قلت .

(١) « قال » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) « بأمره » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ب) : « ألهذا » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) فى (م) : « إذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ب) : « ذكرت » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٦) فى (م) : « الذى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (ص ، م) : « قلت : أفتى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه (ص ، ب) .

(١٠) « لم » : ساقطة من (ب ، م) ، وأثبتناها من (ص) .

وهذا^(١) قول قد قاله غيرك من أصحابنا أفتوضحه لى بشيء ؟ قلت^(٢): نعم ، أرأيت لو أعتقت عبدك لى ثم قلت بعد عتقه: قد جعلت أجره وولاه الآن لك ؟ / قال: فلا يكون لى أجره ولا ولاؤه ، وإنما يقع الأجر والولاء يوم أعتقت ، فلما أعتقت عن نفسك لم ينتقل إلى أجرك كما لا ينتقل أجر عملك غير هذا إلى .

قال الشافعى رحمته الله : وقلت له : والولاء لا يملكه إلا من أعتق ، ولا يكون لمن أعتق إخراجه من ملكه إلى غيره ، وهو غيز الأموال المملوكة التى يحولها الناس من أموالهم إلى أموال من شاؤوا . قال: نعم ، قلت: فهذه الحجة على من خالفنا فى هذا .

[٥٤] الوديعة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعى / رحمه الله عليه قال: إذا استودع الرجل الرجل / الوديعة ، وأراد المستودع سفراً فلم يثق بأحد يجعلها عنده ، فسافر بها براً أو بحراً ، فهلكت ضمن . وكذلك لو أراد سفراً فجعل الوديعة فى بيت مال المسلمين فهلكت ضمن ، وكذلك إن دفنها ولم يعلم^(٣) بها أحدًا يأمنه على ماله فهلكت ضمن ، وكذلك إن دفنها ولم^(٤) يخلف فى منزله أحدًا يحفظه فهلكت ، ضمن . وإذا أودع الرجل الوديعة فتعدى فيها ، فلم تهلك حتى أخذها وردها فى موضعها ، فهلكت ضمن من قبل أنه قد خرج من حد الأمانة إلى أن كان متعدياً ضامناً للمال بكل حال حتى يحدث له المستودع أمانة مستقبله .

وكذلك لو تكارى دابة إلى بلد فتعدى بها ذاهباً أو جائياً ، ثم ردها سالمة إلى الموضع الذى له فى الكراء فهلكت من قبل أن يدفعها ، كان لها ضامناً من قبل أنه صار متعدياً ، ومن صار متعدياً^(٥) لم يبرأ حتى يدفع إلى من تعدى عليه ماله . وكذلك لو سرق دابة لرجل من حرزها ثم ردها إلى حرزها ، فهلكت ضمن ولا يبرأ من ضمن إلا بدفع ما ضمن إلى مالكة . ولو أودعه عشرة دراهم فتعدى منها فى درهم فأخرجه ، فأنفقه ، ثم أخذه فردة بعينه ، ثم هلك الوديعة ضمن الدرهم ، ولا يضمن التسعة ؛ لأنه تعدى بالدرهم ولم^(٦) يتعد بالتسعة ، وكذلك إن كان ثوباً فلبسه ثم رده بعينه ضمنه .

(١- ٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٣- ٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) « ومن صار متعدياً » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٦) فى (ص) : « ولا يتعدى » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

قال الربيع: قول الشافعي رحمته الله : إن كان الدرهم الذي أخذه ثم وضع غيره معروفاً من الدراهم ضمن الدرهم ^(١) ولم يضمن التسعة ، وإن كان لا يتميز ضمن العشرة .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أودع الرجل الرجل الدابة فأمره بسقيها وعلفها ، فأمر بذلك من يسقى دوابه ويعلفها ^(٢) ، فتلفت من غير جناية ، لم يضمن . وإن كان سقى دوابه ^(٣) في داره فبعث بها خارجاً من داره ضمن .

قال ^(٤) : وإذا استودع الرجل الرجل الدابة ^(٥) فلم يأمره بسقيها ، ولا علفها ، ولم ينهه ، فحبسها المستودع مدة إذا أتت على مثلها ولم تأكل ولم تشرب تلفت ، فتلفت فهو ضامن ، وإن كانت تلفت في مدة قد تقيم الدواب في مثلها ولا تتلف ، فتلفت لم يضمن من تركها ، وإذا دفع إليه الدابة وأمره أن يكرها من يركبها بسرج ، فأكرها من يحمل عليها ، فعطبت ضمن ، ولو أمره أن يكرها من يحمل عليها تبناً ، فأكرها من يحمل عليها حديداً ، فعطبت ضمن .

ولو أمره أن يكرها من يحمل عليها حديداً ، فأكرها من يحمل عليها تبناً بوزنه ، فعطبت ضمن ؛ لأنه يفترش عليها من التبن ما يعم ^(٦) فيقتل ، ويجمع عليها من الحديد ما يلهد ^(٧) فيتلعى ^(٨) ، ويرم فيقتل .

ولو أمره أن يكرها من يركب بسرج فأكرها من يركبها بلا سرج ، فعطبت ضمن ؛ لأن معروفاً أن السرج أوقى لها ، وإن كان يعرف أنه ليس بأوقى لها لم يضمن ؛ لأنه زادها خفة . ولو كانت دابة ضئيلة فأكرها من يعلم أنها لا تطيق حمله ضمن ؛ لأنه إذا سلطه على أن يكرها فإنما يسلطه على أن يكرها من تحمله ، فأكرها من لا تحمله ضمن . وإذا أمره أن يكرها من يركبها بسرج فأكرها من يركبها بإكاف ^(٩) ، فكان الإكاف أعم أو أضمر في حال ضمن ، وإن كان أخف ، أو مثل السرج ، لم يضمن .

قال الشافعي رحمته الله : وإذا استودع / الرجل الرجل الوديعة ، فأراد المستودع السفر ،

(١) في (ص) : « الدرهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) قال : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٥) في (ت) : « أبة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٦) في (ص) : « يغم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) اللهد : انفراج يصيب الإبل في صدورها من صلدة ونحوها .

ومعنى يتلعى : في القاموس واللسان والتاج : تلعى العسل وغيره تعقّد . وربما أراد هذا المعنى هنا .

والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٨) في (ص) : « فيقى » ، وفي (ت) : « فيلتى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) الإكاف : برذعة الحمار .

فإن كان المستودع حاضراً أو وكيل له لم يكن له أن يسافر حتى يردّها إليه ، أو إلى وكيله ، أو يأذن له أن يودعها من رأى ، فإن فعل فأودعها من شاء فهلكت ضمن إذا لم يأذن له ، وإن كان غائباً فأودعها من يودع ماله ممن يكون أميناً على ذلك فهلكت لم يضمن ، فإن أودعها ممن يودع ماله ممن ليست له أمانة فهلكت ضمن ، وسواء كان المودع من أهلها أو من غيرهم ، أو حراً ، أو عبداً ، أو ذكراً ، أو أنثى ؛ لأنه يجوز / له أن يستهلك ماله ، ولا يجوز له أن يستهلك مال غيره ، ويجوز له أن يوكل بماله غير أمين ، ولا يجوز له أن يوكل بأمانته غير أمين .

وهكذا لو مات المستودع فأوصى إلى رجل بماله والوديعة ، أو الوديعة دون ماله ، فهلكت ، فإن كان الموصى إليه بالوديعة أميناً لم يضمن الميت ، وإن كان غير أمين ضمن . ولو استودعه إياها في قرية أهلة فانتقل إلى قرية غير أهلة ، أو في عمران من القرية فانتقل إلى خراب من القرية ، وهلكت ضمن الحالين . ولو استودعه إياها في خراب فانتقل إلى عمارة أو في (١) خوف فانتقل إلى موضع آمن ، لم يكن ضامناً ؛ لأنه زاده خيراً . ولو كان شرط عليه ألا يخرجها من هذا الموضع فتعدى فأخرجها من غير ضرورة فهلكت ضمن ، فإن كانت ضرورة فأخرجها إلى موضع أحرز من الموضع الذي كانت فيه لم يضمن . وذلك مثل النار تغشاه والسيل ، ولو اختلفا في السيل أو النار فقال المستودع: لم يكن سيل ولا نار ، وقال المستودع: قد كان يعلم أنه قد كان في تلك الناحية ذلك بعين ترى ، أو أثر يدل ، فالقول قول المستودع ، وإن لم يكن فالقول قول المستودع ، ومتى ما قلت لواحد منهما القول قوله فعليه اليمين إن شاء الذي يخالفه أحلفه .

قال : وإذا استودع الرجل الرجل الوديعة ، فاختلفا فقال المستودع: دفعتها إليك ، وقال المستودع: لم تدفعها ، فالقول قول المستودع . ولو كانت المسألة بحالها غير أن المستودع قال (٢): أمرتني أن أدفعها إلى فلان فدفعتها ، وقال المستودع: لم أمرك ، فالقول قول المستودع وعلى المستودع البيّنة ، وإنما فرقنا بينهما أن المدفوع إليه غير المستودع ، وقد قال الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ آمَنَ بَعْضُكُم بِبَعْضٍ فليؤدِّ الَّذِي أَوْثَمَ أَمَانَتَهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] ، فالأول إنما ادعى دفعها إلى من ائتمنه ، والثاني إنما ادعى دفعها إلى غير المستودع بأمره ، فلما أنكر أنه أمره أغرم له ؛ لأن المدفوع إليه غير الدافع . وقد قال الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ ﴾

(١) « في » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) « قال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

رُشْدًا فَأَدْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴿ [النساء: ٦] ، وقال عز وعلا: ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ ﴾ [النساء: ٦] وذلك أن ولي اليتيم إنما هو وصى أبيه ، أو وصى وصاه الحاكم ، ليس أن اليتيم استودعه ، فلما بلغ اليتيم أن يكون له أمر في نفسه وقال: لم أرض أمانة هذا ، ولم أستودعه ، فيكون القول قول المستودع ، كان على المستودع أن يشهد عليه إن أراد أن يبرأ . وكذلك الوصى ، فإذا أقر المدفوع إليه أنه قد^(١) قبض بأمر المستودع ، فإن كانت الوديعة / قائمة ردها ، وإن كان استهلكها رد قيمتها ، فإن قال: هلكت بغير استهلاك ولا تعدّ ، فالقول قوله ، ولا يضمن من قبل أن الدافع إليه بعد إنما دفع إليه بقول رب الوديعة .

قال: وإذا استودع الرجل الرجل المال في خريطة فحولها إلى غيرها ، فإن كانت التي حولها إليها حرزاً كالتى حولها منها^(٢) لم^(٣) يضمن ، وإن كانت لا تكون حرزاً ضمن إن هلك ، وإذا^(٤) استودعه إياها على أن يجعلها في صندوق على ألا يرقده عليه ، أو على ألا يقفله ، أو على ألا يضع عليه متاعاً ، فرقد عليه ، أو أقفله ، أو وضع عليه متاعاً ، فسرق لم يضمن ؛ لأنه زاده حرزاً^(٥) .

وكذلك لو استودعه على أن يدفنها في موضع من البيت ولا يبنى عليه ، فوضعها في ذلك الموضع ، وبنى عليه بنياناً بلا أن يكون مخرجاً لها من البيت ، فسرت لم يضمن ؛ لأنه زادها بالبناء حرزاً .

وإذا استودع الرجل الرجل الوديعة على أن يجعلها في بيت ولا يدخله أحد ، فجعلها^(٦) فأدخله قوماً ، فسرقها بعض الذين دخلوا أو غيرهم ، فإن كان الذى سرقها من^(٧) أدخله فعليه غرمها ، وإن كان الذى سرق لم يدخله فلا غرم / عليه .

قال: وإذا سأل الرجل الرجل الوديعة فقال: ما^(٨) استودعتنى شيئاً ، ثم قال: قد كنت استودعتنى فهلكت ، فهو ضامن لها ؛ من قبل أنه قد أخرج نفسه من الأمانة .

(١) « قد » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٢) فى (ت) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب) : « لا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٤) فى (ب) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٥) فى (ب ، ت) : « خيراً » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) « فجعلها » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص) .

(٧) فى (ص) : « من » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٨) « ما » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

وكذلك لو سأله إياها فقال: قد دفعتها إليك، ثم (١) قال بَعْدُ: قد ضاعت في يدي فلم أدفعها إليك (٢) كان ضامناً ، ولو كان (٣) قال: ما لك عندي شيء ، ثم قال: كان لك عندي شيء فهل لك ، كان القول قوله ؛ لأنه صادق أنه ليس له عنده شيء إذا هلك الوديعه (٤) .

قال: وإذا استودع الرجل الرجل الوديعه فوضعها في موضع من داره يحرز فيه ماله، ويرى الناس مثله حرزاً ، وإن (٥) كان غيره من داره أحرز منه فهلك لم يضمن ، وإن وضعها في موضع من داره لا يراه الناس حرزاً، ولا يحرز فيه مثل الوديعه ، فهلك ضمن . وإذا استودع الرجل الرجل الوديعه ذهباً أو فضة في منزله على ألا يربطها في كفه أو في (٦) بعض ثوبه فربطها ، فخرج فهلك ضمن ، ولو كان ربطها في مكانه ليحرزها ، فإن كان إحرازها يمكنه فتركها (٧) حتى طُرَّت (٨) ضمن ، وإن كان لا يمكنه بغلاق لم يفتح ، أو ما أشبه ذلك ، لم يضمن .

قال: ولو (٩) استودعه إياها خارجاً من منزله على أن يحرزها في منزله (١٠) ، وعلى ألا يربطها في كفه ، فربطها في كفه فضاعت (١١) ، فإن كان ربطها من كفه فيما بين عضده وجنبه لم يضمن ، وإن كان ربطها ظاهرة على عضده ضمن ؛ لأنه لا يجد من ثيابه شيئاً أحرز من ذلك الموضع ، وقد يجد من ثيابه ما هو أحرز من إظهارها على عضده . وإذا استودعه إياها على أن يربطها في كفه فأمسكها في يده ، فانفلتت من يده ضمن ، ولو أكرمه رجل على أخذها لم يضمن ، وذلك أن يده أحرز من كفه ما لم يجن هو في يده شيئاً هلك (١٢) به .

قال: وإذا استودع الرجل الرجل شيئاً من الحيوان ولم يأمره بالنفقة عليه ، انبغى له

-
- (١) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
 (٢) « كان »: ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص) .
 (٣) في (ص): « وديعه » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
 (٤) « وإن »: ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
 (٥) « في »: ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .
 (٦) في (ص ، ت): « فربكها » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٧) في (ص): « صرت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) ، والطر: الخلس . وربما استعملها الإمام الشافعي بمعنى سرق .
 (٨) في (ب): « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
 (٩) « على أن يحرزها في منزله »: سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .
 (١٠) في (ت): « وعلى ألا يربطها في كفه فضاعت » ، وفي (ب): « في كفه فربطها فضاعت » ، وما أثبتناه من (ص) .
 (١١) في (ص): « فهل لك » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

٢٢٨/ب
ت

أن يرفعه إلى الحاكم حتى يأمره بالنفقة عليه ، ويجعلها ديناً على المستودع ، ويوكل الحاكم بالنفقة من يقبضها منه وينفقها غيره لئلا يكون / أمين نفسه أو يبيعها ، وإن لم يفعل فأنفق عليها فهو متطوع ، ولا يرجع عليه بشيء . وكذلك إذا أخذ له دابة ضالة ، أو عبداً أبقاً ، فأنفق عليه فهو متطوع ولا يرجع عليه بشيء ، وإذا خاف هلاك الوديعة فحملها إلى موضع آخر فلا يرجع بالكراء على رب الوديعة ؛ لأنه متطوع به .

قال: وإذا استودع الرجل الرجل الذهب فخلطها مع ورقٍ له ، فإن كان خلطها ينقصها ضمن النقصان ولا^(١) يضمنها لو هلك ، وإن كان لا ينقصها لم يضمن . وكذلك لو خلطها مع ذهب يتميز منها^(٢) فهلك لم يضمن ، وإن كان لا يتميز منها^(٣) تميزاً بيناً فهلك يضمن . وإذا استودع الرجل الرجل دنانير أو دراهم ، فأخذ منها ديناراً أو درهماً ، ثم رد مكانه بدله ، فإن كان الذي رد^(٤) مكانه يتميز من دنانيره ودراهمه فضاعت الدنانير كلها ضمن ما تسلف فقط ، وإن كان الذي وضع بدلاً مما أخذ لا يتميز ، ولا يعرف ، فتلفت الدنانير ضمنها كلها .

(١) في (ت) : « ولم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) في (ص) : « يرد » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٤١) كتاب قَسَمِ الفِئء والغنِمة

[١] قسم الفِئء

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي رحمه الله: أصل قسم ما يقوم به الولاة من جُمَلِ المال ثلاثة وجوه:

أحدها: ما جعله الله تبارك وتعالى طهوراً لأهل دينه . قال الله عز وجل لنبيه ﷺ: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ ^(١) ﴾ الآية [التوبة: ١٠٣] . فكل ما أوجب الله عز وجل على مسلم في ماله بلا جناية جناها هو ولا غيره ممن يعقل عنه ، ولا شيء لزمه من كفارة ، ولا شيء ألزمه نفسه لأحد ، ولا نفقة لزمته لوالد أو ولد أو مملوك أو زوجة ، أو ما كان في معنى هذا فهو صدقة طهور له . وذلك مثل صدقة الأموال كلها: عينا وحرثها ^(٢) وماشيتها ، وما / وجب في مال مسلم من زكاة أو وجه من وجوه الصدقة في كتاب ، أو سنة ، أو أثر أجمع عليه المسلمون .

وقسم هذا كله واحداً لا يختلف في كتاب الله عز ذكره ، قال الله تبارك وتعالى في سورة براءة: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ ^(٣) ﴾ الآية [التوبة: ٦٠] . وعلى المسلم في ماله أشياء ^(٣) واجبة في كتاب أو سنة ليست من هذا الوجه ، وذلك مثل نفقة من تلزمه نفقته ، والضيافة وغيرها ، وما لزم بالجنايات ، والإقرار والبيع ، وكل هذا خروج من ذنب ^(٤) ، أو تأدية واجب ، أو نافلة يؤمل ^(٥) فيها الأجر ، كل هذا موضوع على وجهه في كتاب الصدقات في ^(٦) كل صنف منه في صنفه الذي هو أملك به .

[٢] قسم الغنِمة والفِئء

قال الشافعي رحمة الله عليه: وما أخذ من مشرك بوجه من الوجوه ، غير ضيافة من مر بهم من المسلمين ، فهو على وجهين لا يخرج منهما كلاهما ميين في كتاب الله عز وجل وعلى لسان نبيه ﷺ وفي فعله .

- (١) « تطهرهم » : ساقطة من (ب ، ت) ، وأثبتناها من (ص) .
- (٢) في (ب) : « عينيها وحوليها » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
- (٣) في (ب) : « إيتاء » ، وما أثبتناه من (ت ، ص) .
- (٤) في (ب) : « دين » ، وما أثبتناه من (ت ، ص) .
- (٥) في (ت ، ب) : « يوصل » ، وما أثبتناه من (ص) .
- (٦) في « : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .
- (٧) في (ت) : « رسوله » ، وفي (ب) : « رسول الله » ، وما أثبتناه من (ص) .

فأحدهما: الغنيمة ، قال الله عز وجل في سورة الأنفال: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ [الآية: ٤١] .

والوجه الثانى : / الفئ وهو مقسوم فى كتاب الله عز ذكره فى سورة الحشر ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ﴾ [الآية: ٦] إلى قوله: ﴿رِءَوْفٌ رَّحِيمٌ﴾ [الآية: ١٠] ، فهذان المالان اللذان خولهما الله تعالى من جعلهما له من أهل دينه ، وهذه أموال يقوم بها الولاة لا يسعهم تركها ، وعلى أهل الذمة ضيافة ، وهذا صلح صلحوا عليه غير مؤقت ، فهو لمن مر بهم من المسلمين خاص دون العام من المسلمين خارج من المالين . وعلى الإمام إن امتنع من صلح على الضيافة من الضيافة أن يلزمه إياها .

١/٢٠٨
ص

[٣] جماع سنن قسم الغنيمة والفئ

قال الشافعى رحمه الله: قال الله عز وجل: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ (١) الآية [الأنفال: ٤١] ، وقال الله تعالى: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى﴾ (٢) [الحشر: ٧] ، وقال عز وجل: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ﴾ الآية [الحشر: ٦] .

قال الشافعى رحمه الله: فالغنيمة والفئ يجتمعان فى أن فيهما معاً الخمس من جميعهما لمن سماه الله عز وجل له ، ومن سماه الله عز وجل له فى الآيتين معاً سواء مجتمعين غير مفترقين .

قال: ثم يتفرق (٣) الحكم فى الأربعة الأخماس بما بين الله عز وجل على لسان نبيه ﷺ وفى فعله ، فإنه قسم أربعة أخماس الغنيمة ، والغنيمة هى الموقوف عليها بالخیل والركاب لمن حضر من غنى وفقير ، والفئ وهو ما لم يوقف عليه بخیل ولا ركاب .

[١٨٢٦] فكانت سنة النبى ﷺ فى قرى عَرَبِيَّة (٤) التى أفاءها الله عليه: أن أربعة

(١) «فإن لله خمسة»: سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) ، (ت) .

(٢) «من أهل القرى»: سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) ، (ت) .

(٣) فى (ب): «يتعرف» ، وما أثبتناه من (ص) ، (ت) .

(٤) فى (ص): «عربية» وجاء فى الهامش: «قرى عربية على الإضافة لا يتصرف ، وعربية منسوبة إلى العرب» ، وفى (ب): «قرى عربية» ، وفى (ت) غير منقوطة .

[١٨٢٦] * د: (٣/ ٣٧٢ - ٣٧٥) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفئ - (١٩) باب فى صفايا رسول الله ﷺ من

الأموال - عن مسدد ، عن إسماعيل بن إبراهيم ، عن أيوب ، عن الزهرى قال: قال عمر: «وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ

عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ لَمَّا أَوْجِئْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ» قال الزهرى: قال عمر: هذه لرسول الله ﷺ =

أخماسها لرسول الله ﷺ خاصة دون المسلمين يضعه رسول الله ﷺ حيث أراه الله عز وجل .

[١٨٢٧] أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهرى ، عن مالك بن أوس^(١) بن الحَدَثَانِ ،

قال : سمعت عمر بن الخطاب ، وعلى ، / والعباس - رحمة الله عليهم - يختصمان إليه فى أموال النبى ﷺ . فقال عمر : كانت أموال بنى النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليها المسلمون بخيل ولا ركاب ، فكانت للنبي ﷺ خالصاً دون المسلمين ، فكان النبى ﷺ ينفق منها على أهله نفقة سنة ، فما فضل جعله فى الكراع والسلاح عدة فى سبيل الله ، ثم توفى النبى ﷺ فولياها أبو بكر بمثل ما وليها به رسول الله ﷺ ، ثم

(١) فى (ص) : « أنس » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

= خاصة قرى عُرَيْنة: فذلك ، وكذا وكذا ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى ، قلله وللرسول ولذئ القرى واليتامى والمساكين وابن السبيل والفقراء الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم ، والذين تبوءوا الدار والإيمان من قبلهم ، والذين جاوزوا من بعدهم .

ناستوعبت هذه الآية الناس ، فلم يبق أحد من المسلمين إلا له فيها حق - قال أيوب: أو قال: حظ - إلا بعض ما تملكون من أرقامكم . (رقم ٢٩٦٣) وفى (٣ / ٣٧٧ - ٣٧٨) الموضع السابق - عن محمد بن عبيد ، عن ابن نور ، عن معمر ، عن الزهرى فى قوله : ﴿ فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا وَكَابٍ ﴾ قال: صالح النبى ﷺ أهل فذلك ، وقرى قد سماها لا أحفظها ، وهو محاصر قوماً آخرين ، فأرسلوا إليه بالصلح ، قال : ﴿ فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا وَكَابٍ ﴾ يقول: بغير قتال . قال الزهرى: وكانت بنو النضير للنبي ﷺ خالصاً ، لم يفتحوها عنوة ، اقتتحوها على صلح ، قسمها النبى ﷺ بين المهاجرين ، لم يعط الانصار منها شيئاً إلا رجلين . (رقم ٢٩٧١) .

* السنن الكبرى: (٦ / ٢٩٧) كتاب قسم الفىء والغنيمة - باب بيان مصرف أربعة أخماس الفىء فى زمان رسول الله ﷺ - من طريق محمد بن إسماعيل البخارى ، عن إبراهيم بن يحيى بن محمد ، عن أبيه ، عن أبى حذيفة ، عن عمه زياد بن صيفى ، عن أبيه ، عن جده صهيب بن سنان قال: لما فتح رسول الله ﷺ بنى النضير أنزل الله عز وجل عليه : ﴿ وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا وَكَابٍ ﴾ وكانت للنبي ﷺ خاصة قسمها للمهاجرين ، وأعطى رجلين منها من الانصار ، سهل بن حنيف ، وابن عبد المنذر - يعنى أبا لبابة .

[١٨٢٧] * خ : (٢ / ٣٣٣) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (٨٠) باب المجنّ ، ومن يترس بترس صاحبه - عن على بن عبد الله ، عن سفيان ، عن عمرو عن الزهرى به مختصراً . (رقم ٢٩٠٤) .

وفى (٢ / ٣٨٦ - ٣٨٨) (٥٧) كتاب فرض الخمس - (١) باب فرض الخمس - عن إسحاق بن محمد القروى ، عن مالك بن أنس ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أوس بهذا الإسناد نحوه ، وفيه زيادة: قال عمر: جئتني يا عباس تسألني نصيبك من ابن أخيك ، وجأني هذا - يريد علياً - يريد نصيب امرأته من أبيها . فقلت لكما: إن رسول الله ﷺ قال: « لا نورث ، ما تركنا صدقة » رقم (٣٠٩٤) .
والكراع: اسم لجميع الخيل .

وهذا الحديث مما رواه مالك خارج الموطأ كما نبه على ذلك ابن حجر فى الفتح . ولم أجده كذلك فى الموطأ . والله عز وجل وتعالى أعلم . وقد رواه الشافعى فى السنن ، كما سيأتى بعد قليل - إن شاء الله عز وجل وتعالى .

وليتهما^(١) بمثل ما وليها به رسول الله ﷺ وأبو بكر ، ثم سألتما أن أوليكماها فوليتهما على أن تعملا فيها بمثل ما وليها به رسول الله ﷺ ، ثم وليها به أبو بكر ، ثم وليتهما به ، فجتمانى تختصمان أتريدان أن أدفع إلى كل واحد منكما نصفًا ؟ أتريدان منى قضاء غير ما قضيت به بينكما أولاً ؟ فلا والله^(٢) الذى يأذنه تقوم السماء^(٣) والأرض ، لا أقضى بينكما قضاء غير ذلك ، فإن عجزتما عنها فادفعاهما إلى أكفكماها .

قال الشافعى رحمه الله : فقال لى سفيان : لم أسمعه من الزهرى ، ولكن أخبرني عمرو بن دينار عن الزهرى . قلت : كما قصصت ؟ قال : نعم .

قال الشافعى رحمه الله : فأموال بنى النضير التى آفأ الله على رسوله - عليه الصلاة والسلام - التى يذكر عمر فيها^(٤) ما بقى فى يدى النبى ﷺ بعد الخمس ، وبعد أشياء قد فرقها النبى ﷺ منها بين رجال من المهاجرين لم يعط منها أنصارياً إلا رجلين ذكرا فقراً ، وهذا مبين فى موضعه . وفى هذا الحديث دلالة على أن عمر إنما حكى أن أبا بكر وهو أمضيا ما بقى من هذه الأموال التى كانت بيد رسول الله ﷺ على وجه ما رأيا رسول الله ﷺ يعمل به فيها^(٥) ، وأنهما لم يكن لهما مما لم يوجف عليه المسلمون من الفء ما كان لرسول الله ﷺ ، وأنهما إنما كانا فيه أسوة للمسلمين ، وذلك سيرتهما وسيرة من بعدهما ، والأمر الذى لم يختلف فيه أحد من أهل العلم عندنا علمته ، ولم يزل يحفظ من قولهم : أنه ليس لأحد ما كان لرسول الله ﷺ من صفى الغنمة ، ولا من أربعة أخماس ما لم يوجف / عليه منها .

٢٠٨ ب
ص

قال الشافعى رحمه الله : وقد مضى من كان ينفق عليه رسول الله ﷺ من أزواجه وغيرهن لو^(٦) كان معهن ، فلم أعلم أحداً من أهل العلم قال لورثتهم : تلك النفقة التى كانت لهم ، ولا خلاف^(٧) فى^(٨) أن تجعل تلك النفقات حيث كان النبى ﷺ يجعل فضول غلات تلك الأموال فيما^(٩) فيه صلاح الإسلام وأهله .

(١) فى (ب ، ت) : « وليها عمر » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) لفظ الجلالة ساقطة من (ص) ، وأثبتاه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ص) : « السماوات » ، وما أثبتاه من (ت ، ب) .

(٤) فى (ص) : « منها » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٥) انظر رقم [١٨٢٧] فى هذا الباب نفسه .

(٦) فى (ص) : « إن » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٧) فى (ص) : « خالف » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٨) « فى » : ساقطة من (ت) ، وأثبتاه من (ب ، ص) .

(٩) فى (ص ، ت) : « بما » ، وما أثبتاه من (ب) .

قال الشافعى رحمه الله: فما صار فى أيدي المسلمين من فىء لم يوجف عليه فخمسه حيث قسمه الله تبارك وتعالى ، وأربعة أخماسه على ما سأيته إن شاء الله ، وقد سن النبى ﷺ ما فيه الدلالة على ما وصفت .

[١٨٢٨] أخبرنا مالك ، عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة: أن النبى ﷺ قال: « لا يقتسمن ورثى ديناراً ، ما تركت بعد نفقة أهلى ومثونة عاملى فهو صدقة » .

[١٨٢٩] أخبرنا سفيان، عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة بمثل / معناه .

قال الشافعى رحمه الله: وقد أخبرنا أن النفقة إنما هى جارية بقوت منه على أعيان أهله ، وأن ما فضل من نفقتهم فهو صدقة ، ومن وقفت له نفقة لم تكن موروثه عنه .

قال الشافعى رحمه الله: والجزية من الفىء ، وسيلها سبيل جميع ما أخذ مما أوجف من مال مشرك أن يخمس ، فيكون لمن سعى الله عز وجل الخمس ، وأربعة أخماسه على ما سأيته إن شاء الله . وذلك كل ما أخذ من مال مشرك بغير إيجاب ، وذلك مثل ما أخذ منه إذا اختلف فى بلاد المسلمين ، ومثل ما أخذ منه إذا مات ولا وارث له ، وغير ذلك مما أخذ من ماله . وقد كان فى زمان النبى ﷺ فتوح فى غير قرى عربية^(١) التى وعد بها الله رسوله ﷺ قبل فتحها ، فأمضاها النبى ﷺ كلها لمن هى له ، ولم يحبس منها ما حبس من القرى التى كانت له ، وذلك مثل جزية أهل البحرين وهجر وغير ذلك .

(١) فى (ب) : « عربية » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٨٢٨] * ط : (٢ / ٩٩٣) (٥٦) كتاب الكلام - (١٢) ما جاء فى تركة النبى ﷺ . (رقم ٢٨) .

* خ : (٤ / ٢٣٦) (٨٥) كتاب الفرائض - (٣) باب قول النبى ﷺ : « لا نورث ، ما تركنا صدقة » - عن إسماعيل ، عن مالك به . (رقم ٦٧٢٩) .

* م : (٣ / ١٣٨٢) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١٦) باب قول النبى ﷺ : « لا نورث ، ما تركنا فهو صدقة » - عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ١٧٦٠ / ٥٥) .

ومن طريق سفيان ، عن أبى الزناد به . (الرقم نفسه) .

[١٨٢٩] هذا قد روى عنه الشافعى فى السنن (٢ / ٢٧٧ رقم ٦٥٦) فقال : عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : « لا تقسم ورثى ديناراً ، ما تركت بعد نفقة أهلى ، ومثونة عاملى فهو صدقة لا تقسم ورثى ديناراً » . وفى السنن أيضاً :

أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهرى ، عن مالك بن أوس بن الحدثان ، عن عمر بن الخطاب أن رسول الله ﷺ قال : « إنا لا نورث ، ما تركنا فهو صدقة » . (٢ / ٢٧٨ رقم ٦٥٧) . وبهذا الإسناد قال مالك بن أوس : سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يشد عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف ، وسعد بن أبى وقاص وطلحة ، والزبير رضي الله عنهم فقال : أنشدكم الله الذى يأذنه تقوم السموات والأرض : أسمعت رسول الله ﷺ يقول : « إنا لا نورث ما تركنا فهو صدقة » ؟ قالوا : نعم . (٢ / ٢٧٨ رقم ٦٥٨) .

٣٠٢ — كتاب قسم الفئء والغنيمة / تفريق القسم فيما أوجف عليه النخيل والركاب
وقد كان فى زمان النبى ﷺ فىء من غير قرى عربية^(١) ، وذلك مثل جزية أهل البحرين ،
فكان له أربعة أخماسها يَمْضِيها حيث أراه الله عز وجل كما يَمْضى ماله ، وأوفى خمسه
من جعله الله له ، فإن قال قائل : ما دل على ذلك ؟ قيل :

[١٨٣٠] أخبرنا ابن عيينة ، عن محمد بن النُكْدَرِ ، عن جابر بن عبد
الله... الحديث .

قال الربيع : قال غير الشافعى : قال النبى ﷺ لجابر : « لو جاءنى مال البحرين
لأعطيتك هكذا وهكذا » ، فتوفى النبى ﷺ ولم يأت ، فجاء أبا بكر فأعطانى .

[٤] تفريق القَسَم فيما أوجف عليه الخيل والركاب

قال الشافعى رحمه الله : وإذا غزا المسلمون بلاد أهل الحرب بالخيل والركاب ،
فغنموا أرضهم وديارهم وأموالهم وأنفسهم أو بعض ذلك دون بعض ، فالسنة فى قسمه
أن يقسمه الإمام معجلاً على وجه النظر ، فإن كان معه كثيراً فى ذلك الموضع آمنين لا
يَكْرُ^(٢) عليهم العدو فلا يؤخر قسمه إذا أمكنه فى موضعه الذى غنمه فيه ، وإن كانت
بلاد حرب ، أو كان يخاف كرة العدو عليهم ، أو كان منزله غير رافق بالمسلمين ، تحول
عنه إلى أرفق بهم منه ، وآمن لهم من عدوهم ، ثم قسمه وإن كانت بلاد شرك .

[١٨٣١] قال الشافعى رحمه الله : وذلك أن النبى ﷺ قسم أموال بنى المصْطَلِقِ

(١) فى (ب) : « عربية » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « لأن يكر » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

[١٨٣٠] لم يذكر الشافعى رحمه الله متن الحديث ، وإنما رواه الربيع عن غيره كما بين ، وهو متفق عليه :

* خ : (٢ / ٢٣٦) (٥١) كتاب الهبة - (١٨) باب إذا وهب هبة أو وعد ثم مات قبل أن تصل إليه - عن
على بن عبد الله بهذا الإسناد قال : قال لى النبى ﷺ : « لو جاء مال البحرين أعطيتك هكذا » ، ثلاثاً
فلم يقدّم حتى توفى النبى ﷺ فأمر أبو بكر منادياً فنادى : من له عند النبى ﷺ عِدَّة ، أو دين
فليأتنا ، فأتته فقلت : إن النبى ﷺ وعدنى ، فحشى لى ثلاثاً . (رقم ٢٥٩٨) .

* م : (٤ / ١٨٠٦ - ١٨٠٧) (٤٣) كتاب الفضائل - (١٤) باب ما سئل رسول الله ﷺ شيئاً قط فقال :
لا ، وكثرة عطائه - من طريق سفيان عن ابن المنكدر به ، وعن عمرو بن دينار ، عن محمد بن على
قال سمعت جابر نحوه . وفيه : « فحشى أبو بكر مرة » ، ثم قال لى : عُدَّها ، فعدتها فإذا هى
خمسائة ، فقال : خذ مثليها .

[١٨٣١] * خ : (٣ / ١٢٢) (٦٤) كتاب المغارى - (٣٢) باب غزوة بنى المصطلق من خزاعة ، وهى غزوة المريسيع -
عن قتيبة بن سعيد ، عن إسماعيل بن جعفر ، عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن ، عن محمد بن يحيى
ابن حبان ، عن ابن محيريز أنه قال : دخلت المسجد فرأيت أبا سعيد الخدرى ، فجلست إليه ، =

وسَيَّهَم فى الموضع الذى غنمه فيه قبل أن يتحول عنه ، وما حوله كله بلاد شرك .

[١٨٣٢] وقسم أموال أهل بدرٍ بِسَيَّرٍ على أميال من بدر ، ومن حول سير وأهله مشركون ، وقد يجوز أن يكون قسمه بسير ؛ لأن المشركين كانوا أكثر من المسلمين ، فتحول إلى موضع لعل العدو لا يأتونه فيه ، ويجوز أن يكون سير أوصف بهم فى المنزل من بدر .

= فسألته عن العزل . قال أبو سعيد: خرجنا مع رسول الله ﷺ فى غزوة بنى المصطلق ، فأصبنا سيًا من سبى العرب ، فاشتبهنا النساء ، واشتدت علينا العُزْبَةُ ، وأحببنا العزل ، فأردنا أن نعزل ، وقلنا: نعزل ورسول الله ﷺ بين أظهرنا قبل أن نسأله ؟ فسألناه عن ذلك ، فقال: « ما عليكم ألا تفعلوا ، ما من نسمة كاتئة إلى يوم القيامة إلا وهى كاتئة » . (رقم ٤١٣٨) .

وفى (٢ / ٢١٩) (٤٩) كتاب العتق - (١٣) باب من ملك من العرب رقيقًا - عن على بن الحسن ، عن عبد الله ، عن ابن عون قال: كتبت إلى نافع ، فكتب إلى: إن النبی ﷺ أغار على بنى المصطلق وهم غارون وأنعامهم تسقى الماء ، فقتل مقاتلتهم ، وسبى ذراريهم ، وأصاب يومئذ جويرية - حدثنى به ابن عمر ، وكان فى ذلك الجيش . (رقم ٢٥٤١) .

* م: (٣ / ١٣٥٦) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١) باب جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم دعوة الإسلام ، من غير تقدم الإعلام بالإغارة - عن يحيى بن يحيى التميمى ، عن سليم بن أخضر ، عن ابن عون ، قال: كتبت إلى نافع أسأله عن الدعاء قبل القتال ، قال: فكتب إلى ، إنما كان ذلك فى أول الإسلام . قد أغار رسول الله ﷺ على بنى المصطلق ، وهم غارون ، وأنعامهم تسقى على الماء ، فقتل مقاتلتهم ، وسبى سيبيهم وأصاب يومئذ - قال يحيى: أحسبه قال: - جويرية - أو قال: البتة ابنة الحارث . وحدثنى هذا الحديث عبد الله بن عمر ، وكان فى ذلك الجيش .

قال البيهقى تعقيبًا على هذين الحديثين: وفى هذا دلالة على أنه قسم بينهم غنائمهم قبل الرجوع إلى المدينة كما قال الأوزاعى والشافعى - قال أبو يوسف: افتتح رسول الله ﷺ بلاد بنى المصطلق ، وظهر عليهم فصار تبلادهم دار الإسلام ، وبعث الوليد بن عقبة يأخذ صدقاتهم (السنن الكبرى ٩ / ٤٥) . قال الشافعى مجيبًا عن ذلك: أغار رسول الله ﷺ عليهم وهم غارون فى نعمهم ، فقتلهم وسباهم ، وقسم أموالهم وسيبيهم فى دارهم سنة خمس ، وإنما أسلموا بعدها بزمان ، وإنما بعث إليهم الوليد بن عقبة مصدقًا سنة عشر ، وقد رجع الرسول ﷺ عنهم ودارهم دار حرب . وقد ذكر ذلك الشافعى فى أول سير الأوزاعى .

[١٨٣٢] قال الشافعى فى أول سير الأوزاعى: قسم رسول الله ﷺ غنائم بدرٍ بِسَيَّرٍ ، شِعْبٌ من شعاب الصفراء قريب من بدر .

* السنن الكبرى للبيهقى: (٩ / ٥٦ - ٥٧) كتاب السير - باب قسمة الغنيمة فى دار الحرب - من طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق قال: ومضى رسول الله ﷺ ، فلما خرج من مضيق يقال له: الصفراء خرج منه إلى كتيب يقال له: سير ، على مسيرة ليلة من بدر أو أكثر ، قسم رسول الله ﷺ النفل بين المسلمين على ذلك الكتيب .

وهذا منقطع ، بل معضل .

وسَيَّر: موضع بين بدر والمدينة ، قسم فيه النبی ﷺ غنائم بدر .

٣٠٤ ————— كتاب قسم الفئء والغنيمة / تفريق القسم فيما أوجف عليه الخيل والركاب

[١٨٣٣] قال الشافعى رحمه الله: وأكثر ما قسم رسول الله ﷺ وأمرأه سراياه ما غنموا ببلاد أهل الحرب .

قال الشافعى رحمه الله: وما وصفت من قسم النبى ﷺ وسراياه معروف عند أهل العلم عندنا / لا يختلفون فيه فقال لى بعض الناس: لا تقسم الغنيمة إلا فى بلاد الإسلام، وبلغنى أن بعض أصحابه خالفه وقال فيه قولنا ، والحجة على من خالفنا فيه ما وصفتنا من المعروف عن النبى ﷺ من القسم ببلاد العدو .

وإذا حوله الإمام عن موضعه إلى موضع غيره ، فإن كانت معه حمولة حملة^(١) عليها ، وإن لم تكن معه فينبغى للمسلمين أن يحملوه له إن كانت^(٢) معهم حمولة بكراء ، وإن امتنعوا فوجد كراء كارى^(٣) على الغنائم واستأجر عليها ، ثم أخرج الكراء والإجارة من جميع المال .

قال الشافعى رحمه الله: ولو قال قائل: يجبر من معه فضل محمل كان مذهباً . قال الشافعى رحمه الله : وإن لم يجد حمولة ، ولم يحمل الجيش قسمه مكانه ، ثم من شاء أخذ ماله .

قال^(٤) الشافعى رحمه الله: ولو قال قائل: يجبرون على حملة بكراء مثلهم لأن هذا موضع ضرورة كان مذهباً^(٥) .

قال الشافعى^(٦) رحمه الله: وإذا خرجت سرية من عسكر فغنمت غنيمة ، فالأمر فيها كما وصفت فى الجيش فى بلاد العدو .

قال الشافعى رحمه الله: فإن ساق صاحب الجيش أو السرية سبياً أو خُرثياً^(٧) أو غير ذلك ، فأدركه العدو، فخاف أن يأخذه منه ، أو أبطأ عليه بعض ذلك ، فالأمر الذى لا أشك فيه أنه إن أراد قتل البالغين من الرجال قتلهم ، وليس له قتل من لم يبلغ، ولا قتل النساء منهم، ولا عقر^(٨) الدواب ولا ذبحها ، وذلك أنى إنما وجدت الدلالة من

(١) فى (ص ، ت) : « حملها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ب ، ت) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) فى (ت ، ص) : « يكارى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ت ، ب) .

(٦) « الشافعى » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٧) الحُرثي: أثاث البيت ، أو أردأ المتاع والغنائم . (القاموس) .

(٨) العقر: الجرح ، وأثر كالخز فى قوائم الفرس ، والإبل . (القاموس) . وقال فى التاج : أصل العقر : ضرب

قوائم البعير أو الشاة بالسيف وهو قائم ، وقال الأزهري : العقر عند العرب : كشف عرقوب البعير ، ثم

جعل النحر عقرأ ؛ لأن ناجر الإبل يعقرها ، ثم ينحرها .

[١٨٣٣] لم أشر عليه غير ما سبق فى الحديثين السابقين ، ولكن يكفي أن الشافعى ذكر أن هذا مشهور بين أهل

العلم عنده . والله عز وجل وتعالى أعلم .

كتاب قسم الفء والغنيمة / تفريق القسم فيما أوجف عليه الخيل والركاب — ٣٠٥

كتاب الله عز وجل ، ثم سنة النبي ﷺ ، ثم ما لا يختلف أهل العلم فيه عندنا أنه : إن ما أبيح قتله من ذوات الأرواح من البهائم فإنما أبيح أن يذبح إذا قدر على ذبحه ليؤكل ، ولا يقتل بغير الذبح والنحر الذي هو مثل الذبح .

[١٨٣٤] وذلك أن النبي ﷺ نهى أن تُصبرَ البهائم وهي : أن ترمى بعدما تؤخذ ، وأبيح ما امتنع منها بما نيل به من سلاح لأحد معينين : أن يقتل ليؤكل وتلك ذكاته ؛ لأنه لا يقدر من ذكاته على أكثر من ذلك . أو ما (١) قتل ما لا يؤكل (٢) لضرره وأذاه ؛ لأنه في معاني الأعداء أو الحوت أو الجراد ، فإن قتله ذكاته ، وهو يؤكل بلا ذكاة ، وأما ما سوى ذلك فلا أجده أبيح .

قال الشافعي رحمه الله : وقد قيل : تذبح خيلهم وتعقر ، ويحتج بأن جعفرًا عقر عند الحرب ، ولا أعلم ما روى عن جعفر من ذلك ثابتًا لهم موجودًا عند عامة أهل المغازي ، ولا ثابتًا بالإسناد المعروف المتصل ، فإن كان من قال هذا إنما أراد غيظ المشركين لما في غيظهم من أن يكتب به عمل صالح ، فذلك فيما أغيطوا به مما أبيح لنا . وكذلك إن أراد توهينهم ، وذلك أنا نجد مما يغيطهم ويوهنهم ما هو محظور علينا غير مباح لنا . فإن قال قائل : وما ذلك ؟ قلنا : قتل أبنائهم ونسائهم ، ولو قتلوا كان أغيط وأوهن (٣) لهم .

(١) في (ب) : « أما قتل » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) في (ت ، ص) : « أو ما قتل بما لا يؤكل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) في (ب ، ت) : « أهون » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٨٣٤] * خ : (٣ / ٤٦٠) (٧٢) كتاب الذبائح والصيد - (٢٥) باب ما يكره من المثلة والمصبورة والمجثمة - عن

أبي الوليد عن شعبة ، عن هشام بن زيد قال : دخلت مع أنس على الحكم بن أيوب ، فرأى غلمانًا أو فتياتًا نصبوا دجاجة يرمونها ، فقال أنس : نهى النبي ﷺ أن تصبر البهائم .

وعن أحمد بن يعقوب ، عن إسحاق بن سعيد بن عمرو ، عن أبيه أنه سمعه يحدث عن ابن عمر رضيهما الله أنهما دخلا على يحيى بن سعيد ، وغلّام من بني يحيى رابط دجاجة يرميها ، فمشى إليها ابن عمر حتى حلها ، ثم أقبل بها وبالغلّام معه فقال : ازجروا غلامكم عن أن يصبر هذا الطير للقتل ، فإني سمعت النبي ﷺ نهى عن أن تُصبر بهيمة أو غيرها للقتل . (رقما ٥٥١٣ - ٥٥١٤) .

* م : (٣ / ١٥٤٩ - ١٥٥٠) (٣٤) كتاب الصيد والذبائح - (١٢) باب النهى عن صبر البهائم - من طريق محمد بن جعفر عن شعبة به . (رقم ١٩٥٦ / ٥٨) .

وهشام بن زيد هو سبط أنس رضي الله عنه كما في إسناد مسلم .

ومن طريق ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال : نهى رسول الله ﷺ أن يقتل شيء من الدواب صبرًا . (رقم ١٩٥٩ / ٦٠) .

وصبر البهائم أو الطير : أن تحبس وهي حية لتقتل بالرمي وغيره .

وقد نهى النبى ﷺ عن ذلك (١) . وقتل ذوى (٢) الأرواح بغير وجهه عذاب ، فلا يجوز عندى لغير معنى ما أبيع به (٣) من أكله ، وإطعامه ، أو قتل ما كان عدواً منه .

قال الشافعى رحمه الله : فأما ما لا روح فيه من أموالهم فلا بأس بتحريقه وإتلافه بكل وجه ، وذلك أن النبى ﷺ حرق أموال بنى النضير ، وعقر النخل بخير ، والعنب بالطائف (٤) ، وإن تحريق هذا ليس بتعذيب له ؛ لأنه لا يألم بالتحريق والعذاب / إلا ذو روح ، وهذا مكتوب فى غير هذا الموضع .

٢٣١ / ب
ت

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو كان رجل فى الحرب فققر رجل فرسه ، رجوت ألا يكون به بأس لأن ذلك ضرورة ، وقد يباح فى الضرورات ما لا يباح فى غير الضرورات .

[٥] الأنفال

قال الشافعى رحمة الله عليه : ثم لا يخرج من رأس الغنيمة قبل الخمس شيء غير السلب .

[١٨٣٥] أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمر بن كثير بن أفلح ، عن أبى

(١) سيأتى ذلك إن شاء الله تعالى فى كتاب الحكم فى قتال المشركين . رقم [٢٠١٧] .

(٢) فى (ت) : « ذى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « به » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص) .

(٤) سيأتى فى ذلك فى رقم [٢١٦٠] فى باب قطع الشجر وحرق المنازل من كتاب الحكم فى قتال المشركين - إن شاء الله تعالى .

[١٨٣٥] * ط : (٢ / ٤٥٤ - ٤٥٥) (٢١) كتاب الجهاد - (١٠) باب ما جاء فى السلب فى النفل . (رقم ١٨) .

* خ : (٢ / ٤٠١) (٥٧) كتاب فرض الخمس - (١٨) باب من لم يخمس من الأسلاب - عن عبد الله

ابن مسلمة ، عن مالك به . (رقم ٣١٤٢) .

والسلب : ما يوجد مع المحارب من ملبوس وغيره .

والمخرف : حديقة النخل ، أو البستان ، سعى بذلك لأنه يخترق منه الثمر ؛ أى يجتنى .

وتأثله : أى اقتنيت وأصلته ، وأثله كل شيء أصله .

ولأها الله : هو قسم ، أى لا والله .

* م : (٣ / ١٣٧٠ - ١٣٧١) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١٣) باب استحقاق القاتل سلب القتل - من

طريق عبد الله بن وهب ، عن مالك به . (رقم ١٧٥١ / ٤١) .

محمد مولى أبى قتادة ، عن أبى قتادة قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حنين (١) فلما التقينا كانت للمسلمين جولة ، فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين قال: فاستدرت له حتى أتيت من ورائه ، قال: فضربته على / جبل عاتقه ضربة ، وأقبل على فضمنى ضمة وجدت منها ريح الموت . ثم أدركه الموت فأرسلنى ، فلحقته عمر بن الخطاب فقلت له: ما بال الناس ؟ فقال: أمر الله ، ثم إن الناس رجعوا فقال رسول الله ﷺ: « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » ، فقامت فقلت: من يشهد لى ؟ ثم جلست ، ثم قال رسول الله ﷺ: « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » فقلت: من يشهد لى ، ثم جلست ، ثم قال رسول الله ﷺ: « من قتل قتيلاً فله سلبه » ، فقامت ، فقال رسول الله ﷺ: « ما لك يا أبا قتادة ؟ » فقصصت عليه القصة ، فقال رجل من القوم: صدق يا رسول الله وسلب ذلك القتيلى عندى ، فأرضه منه ، فقال أبو بكر: لاها الله إذاً ، لا يعمد إلى أسد من أسد الله عز وجل يقاتل عن الله وعن رسوله فيعطيك سلبه ، فقال رسول الله ﷺ: « صدق فأعطه إياه » ، فأعطانيه (٢) ، فبعت الدرع وابتعت به

ب / ٢٠٩
ص

(١) فى (ب ، ت) : « خير » ، وما أثبتاه من (ص) ، والموطأ ٢ / ٥٤ (١٨) .
(٢) « فأعطانيه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتاهما من (ب ، ت) .

وقد علا رجلاً من المسلمين : أى ظهر عليه ، وأشرف على قتله ، وصرعه ، وجلس عليه ليقنته .
وريح الموت : أى شدة كشدته .

وعلى جبل عاتقه : عرق أو عصب عند موضع الرداء من العنق ، بين العنق والكتف .
وقد أورد البيهقى أدلة أخرى للشافعى ذكر أنه احتج بها فى القديم ، قال : واحتج فى القديم برواية حماد بن سلمة ، عن إسحاق بن عبد الله بن أبى طلحة عن أنس بن مالك قال : قال رسول الله ﷺ : « من قتل كافراً فله سلبه » .

[المستدرک ٢ / ١٣٠ - د . رقم ٢٧١٨ - موارد الظمان . رقم ١٦٧١ . وقال أبو داود : هذا حديث حسن] .

قال البيهقى : واحتج أيضاً بحديث أبى مالك الأشجعى ، عن نعيم بن أبى هند ، عن ابن سمرة ، عن سمرة ، قال : « من قتل قتيلاً فله سلبه » .

قال : واحتج أيضاً بحديث عكرمة بن عمار ، عن إياس بن سلمة ، عن أبيه أن النبى ﷺ قال : « من قتل الرجل ؟ » قالوا : سلمة . قال : « فله سلبه » .

وقد أخرجه الشافعى فى السنن فقال : أخبرنا يوسف بن خالد السمى ، قال : حدثنى عكرمة ، عن إياس بن سلمة ، عن أبيه سلمة بن الأكوع قال : كنا مع النبى ﷺ فى غزاة غزوناها ، فجاء رجل . طلبه ، فقتله سلمة بن الأكوع ، فقال النبى ﷺ : « من قتل الرجل ؟ » قالوا : سلمة بن الأكوع ، فقال النبى ﷺ : « له سلبه أجمع » . (٢ / ٢٥٤ - ٢٥٥ رقم ٦٣١) .

مَخْرَقًا فِى بَنى سَلَمَة ، فَإِنَّهُ لَأَوَّلُ مَالٍ تَأَثَّلَتْهُ فِى الْإِسْلَامِ .

قال الشافعى رحمه الله: هذا حديث ثابت معروف عندنا ، والذي لا أشك فيه أن يعطى السلب من قتل والمشارك مقبل يقاتل من أى جهة قتله مبارزاً ، أو غير مبارز .

[١٨٣٦] وقد أعطى النبى ﷺ سلب مَرْحَبٍ من قتله مبارزاً ، وأبو قتادة غير مبارز ، ولكن المقتولين جميعاً مقبلان . ولم يحفظ عن النبى ﷺ أنه أعطى أحداً قتل مولياً سلب من قتله ، والذي لا أشك فيه أن له سلب من قتل الذى يقتل المشرك والحرب قائمة ، والمشركون يقاتلون ، ولقتلهم هكذا مئونة ليست لهم إذا انهزموا ، أو انهزم المقتول . ولا

= [رواه مسلم فى كتاب الجهاد والسير - باب استحقاق القاتل سلب القاتل رقم (٥٤) من طريق عكرمة به . والبخارى فى كتاب الجهاد - باب الحرى إذا دخل دار الإسلام بغير أمان من حديث إياس ، عن أبيه] .

قال البيهقى: واحتج الشافعى أيضاً بحديث الوليد بن مسلم ، عن صفوان بن عمرو ، عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير ، عن أبيه ، عن عوف بن مالك أن مددنا قتل رجلاً من الروم فى غزوة مؤتة ، فأراد خالد بن الوليد أن يخلص السلب ، فقلت: قد علمت أن رسول الله ﷺ قضى بالسلب للقاتل .

[د ٣ / ١٦٣ - ١٦٥ - ٩ كتاب الجهاد - ١٤٨ باب فى الإمام يمنع القاتل السلب إن رأى والفرس وال سلاح من السلب . وم ٣ / ١٣٧٤ - ٣٢ كتاب الجهاد - ١٣ - باب استحقاق القاتل سلب القاتل] .
[١٨٣٦] م: (٣ / ١٤٣٣ - ١٤٤١) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٤٥) باب غزوة ذى قرد وغيرها - من طريق عكرمة بن عمار ، عن إياس بن سلمة ، عن أبيه فى حديث طويل قال فيه: فقال ﷺ: « لا عطين الراية رجلاً يحب الله ورسوله » ، قال سلمة: فأتيت علياً فبحث به أقوده ، وهو أرمد ، حتى أتيت به رسول الله ﷺ ، فبصق فى عينيه فبرا ، وأعطاه الراية ، وخرج مَرْحَبٍ [ملك خير] فقال: قد علمت خير أتى مَرْحَبٍ شاكى السلاح بطل مُجَرَّبٍ إذا الحروب أتت تَلَهَّبُ

فقال على:

أنا الذى سمعتى أمى حيلره كليث غاب كَرِيه المنظره

قال: فضرب رأس مرحب فقتله ، ثم كان الفتح على يديه .

قال البيهقى: واختلف أهل المغازى فى قاتل مرحب ؛ فمنهم من قال: قتله على ، ومنهم من قال: قتله محمد بن مسلمة .

وذهب الواقدى إلى أن محمد بن مسلمة ضرب ساقى مرحب فقطعهما ولم يجهز عليه، فمر به على فضرب عنقه ، فأعطى رسول الله ﷺ محمد بن مسلمة سيفه ودرعه ومغفره وبيضته، وكان عند آل محمد بن مسلمة سيفه . (٥ / ١٢٣) .

أرى أن يعطى السلب إلا من قتل مشركاً مقبلاً ولم ينهزم جماعة المشركين ، وإنما ذهبت إلى هذا أنه لم يحفظ عن رسول الله ﷺ قط أنه أعطى السلب قاتلاً إلا قاتلاً قتل مقبلاً .

وفى حديث أبى قتادة ما دل على أن النبى ﷺ قال : « من قتل قتيلاً له سلبه » . يوم حنين بعد ما قتل أبو قتادة الرجل ، وفى هذا دلالة على أن بعض الناس خالف السنة فى هذا فقال : لا يكون للقاتل السلب إلا أن يقول الإمام قبل القتال : من قتل قتيلاً فله سلبه . وذهب بعض أصحابنا إلى أن هذا من الإمام على وجه / الاجتهاد ، وهذا من النبى ﷺ عندنا حكم ، وقد أعطى النبى ﷺ السلب القاتل (١) فى غير موضع .

قال الشافعى رحمه الله : ولو اشترك نفر فى قتل رجل كان السلب بينهم ، ولو أن رجلاً ضرب رجلاً ضربة لا يعاش من مثلها ، أو ضربة يكون مستهلكها من مثلها ، وذلك مثل أن يقطع يديه أو رجله ثم يقتله آخر ، كان السلب لقاطع اليدين أو الرجلين (٢) ، لأنه قد صيره فى حال لا يمنع فيها سلبه ، ولا يمتنع من أن يُدْفَقَ عليه (٣) . وإن ضربه وبقي فيه ما يمنع بنفسه (٤) ، ثم قتله بعده آخر ، فالسلب للآخر ، إنما يكون السلب لمن صيره بحال لا يمتنع فيها .

قال الشافعى رحمه الله : والسلب الذى يكون للقاتل كل ثوب عليه ، وكل سلاح عليه ، ومنطقته ، وفرسه إن كان راكبه أو ممسكه ، فإن كان منقلباً منه أو مع غيره فليس له ، وإنما سلبه ما أخذ من يديه ، أو بما على بدنه ، أو تحت بدنه (٥) .

قال الشافعى رحمه الله : فإن كان فى سلبه سوار ذهب ، أو خاتم ، أو تاج ، أو منطقة فيها نفقة ، فلو ذهب ذاهب إلى أن هذا مما عليه من سلبه كان مذهباً ، ولو قال : ليس هذا من عدة الحرب ، وإنما له سلب المقتول الذى هو (٦) له سلاح كان وجهاً ، والله أعلم .

قال الشافعى رحمه الله : ولا يُخَمَّسُ السلب .

(١) فى (ت ، ب) : « للقاتل » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « للقاطع اليدين أو الرجلين » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٣) يُلْقَفُ عليه : أى يُجْهَزُ عليه . (القاموس) .

(٤) فى (ب) : « نفسه » ، وما أثبتاه من (ت ، ص) .

(٥) فى (ص) : « يديه » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٦) « هو » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

[١٨٣٧] قال الشافعى رحمه الله: فعارضنا معارض فذكر أن عمر بن الخطاب قال: إنا كنا لا نخمس السلب ، وأن سلب البراء قد بلغ شيئاً كثيراً ولا أرانى إلا خامسه قال: فخمسه .

[١٨٣٨] وذكر عن ابن عباس أنه قال: السلب من الغنيمة ، وفيه الخمس .

/ قال الشافعى رحمه الله: فإذا قال النبى ﷺ: « من قتل قتيلاً فله سلبه » ، فأخذ خمس السلب ، أليس إنما يكون لصاحبه أربعة أخماسه لا كله ؟ وإذا ثبت عن النبى ﷺ: شىء لم يجز تركه .

١/٢١٠
ص

فإن قال قائل: فلعل النبى ﷺ أعطى السلب أنه لم يكن ذا خطر ، وعمر يخبر أنه لم يكن يخمسه وإنما خمسه حين بلغ مالا كثيراً ، فالسلب إذا كان غنيمة فأخرجناه من أن يكون حكمه حكمها ، وقلنا: قد يحتمل أن يكون قول الله عز وجل: ﴿ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ [الأنفال: ٤١] على أكثر الغنيمة لا على كلها ، فيكون السلب مما لم يرد من الغنيمة ، وصفى النبى ﷺ وما غنم مأكولاً فأكله من غنمه ، ويكون هذا بدلالة السنة ، وما بقى تحتمله الآية . وإذا كان النبى ﷺ أعطى السلب من قتل لم يجز عندى - والله أعلم - أن

[١٨٣٧] * سنن سعيد بن منصور: (٢/ ٣٠٨ - ٣٠٩) كتاب الجهاد - باب ما يخمس فى النفل - عن هشيم ، عن ابن عون ويونس وهشام ، عن ابن سيرين أن البراء بن مالك بارز مرزبان الزارة بالبحرين قطعته ، فذق صلبه ، فصصره ، ونزل إليه فقطع يده ، وأخذ سواريه وسلبه ، فلما صلى عمر الظهر أتى أبا طلحة فى داره فقال: إنا كنا لا نخمس السلب ، وإن سلب البراء قد بلغ مالا ، فانا خامسه ، فكان أول سلب خمسه فى الإسلام سلب البراء . (رقم ٢٧٠٨) .

* مصنف عبد الرزاق: (٥/ ٢٣٣) كتاب الجهاد - باب السلب والمبارزة - من طريق معمر ، عن أيوب عن ابن سيرين نحوه . (رقم ٩٤٦٨) .

* السنن الكبرى للبيهقى: (٦/ ٣١٠ - ٣١١) كتاب قسم الفئء والغنيمة - باب ما جاء فى تخميس السلب من طريق عبد الله بن المبارك ، عن هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن أنس بن مالك نحوه . ومن طريق حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن محمد ، عن أنس: أن البراء نحوه . ومن طريق قتادة عن أنس ، عن البراء نحوه .

يقول الشافعى بعد هذا بقليل: «هذه الرواية من خمس السلب عن عمر ليست من روايتنا ، وله رواية عن سعد بن أبى وقاص فى زمان عمر تخالفها» .

وقد علق صاحب الجوهر النقى بقوله: الرواية بالتخميس عن عمر صحيحة - وإن لم تكن من رواية الشافعى ؛ أخرجها ابن أبى شيبه فى مصنفه من طريقين صحيحين ، وأخرجها أيضاً غيره .

[١٨٣٨] * السنن الكبرى: (٦/ ٢١٢) كتاب قسم الغنيمة والفئء - باب ما جاء فى تخميس الخمس - من طريق قبيصة ، عن سفيان ، عن الأوزاعى ، عن الزهرى ، عن القاسم بن محمد ، عن ابن عباس قال: السلب من النفل والنفل من الخمس .

يخمس ، ويقسم إذ كان اسم السلب يكون كثيراً وقليلاً . ولم يستثن النبى ﷺ قليل السلب ولا كثيره أن يقول: يعطى القليل من السلب دون الكثير ، ويقول: دلت السنة أنه إنما أراد بما يخمس ما سوى السلب من الغنيمة .

قال الشافعى رحمه الله: وهذه الرواية من خمس السلب عن عمر ليست من روايتنا، وله رواية عن سعد بن أبى وقاص فى زمان عمر تخالفها .

[١٨٣٩] أخبرنا ابن عيينة ، عن الأسود بن قيس ، عن رجل من قومه يسمى شبر^(١) بن علقمة قال: بارزت رجلاً يوم القادسية فقتلته ، فبلغ سلبه اثنى عشر ألفاً فنقلني سعد بن أبى وقاص .

قال الشافعى رحمه الله: واثنى عشر ألفاً كثير .

[٦] / الوجه الثانى من النفل

[١٨٤٠] قال الشافعى رحمه الله: أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر: أن

(١) فى (ب) : « شبر بن علقمة » وهو خطأ كما تبين من التخريج ، وكما فى السنن الكبرى (٦/ ٢١١) من طريق الإمام الشافعى .

[١٨٣٩] رواه الشافعى كذلك فى السنن (٢/ ٢٨٣ رقم ٦٦٦) عن سفيان ، عن الأسود بن قيس ، عن رجل من قومه يقال له: شبر بن علقمة ... فذكره .

* سنن سعيد بن منصور: (٢/ ٢٥٨) كتاب الجهاد - باب النفل والسلب فى الغزو والجهاد - عن سفيان ، عن الأسود بن قيس سمع رجلاً من قومه يقال له: شبر بن علقمة ... فذكر نحوه . (رقم ٢٦٩٣) .

وعن أبى الأحوص ، عن الأسود بن قيس سمع رجلاً من قومه يقال له: شبر بن علقمة قال: بارزت رجلاً يوم القادسية ، فقتلته ، وأخذت سلبه ، فأتيته به سعداً فخطب سعد أصحابه ، ثم قال: إن هذا سلب شبر لهو خير من اثنى عشر ألفاً ، وإنا قد نقلناه إياه . (رقم ٢٦٩٢) .

* مصنف عبد الرزاق: (٥/ ٣٢٥) كتاب الجهاد - باب السلب والمبارزة برقم (٩٤٧٣) - عن الثورى ، عن الأسود بن قيس به .

وفيه « شبر بن علقمة العبدي » [قال أبو سعيد راوى المصنف: وهو الصواب] .

[١٨٤٠] * ط: (٢/ ٤٥٠) (٢١) كتاب الجهاد - (٦) باب جامع النفل فى الغزو . (رقم ١٨٣٩) .

* خ: (٢/ ٣٩٨) (٥٧) باب فرض الخمس - (١٥) باب ومن الدليل على أن الخمس لنواب المسلمين - عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٣١٣٤) .

* م: (٣/ ١٣٦٨) (٣٢) كتاب الجهاد - (١٢) باب الأنفال - عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ١٧٤٩/ ٣٥) .

وعن قتيبة بن سعيد، عن ليث، عن نافع نحوه . وفيه: « فلم يغيره رسول الله ﷺ » . (١٧٤٩/ ٣٦) . =

النبي ﷺ بعث سرية فيها عبد الله بن عمر قَبْلَ نَجْدِ فغنموا إبلاً كثيرة ، فكانت سهمانهم اثنى عشر بعيراً ، أو أحد عشر بعيراً^(١) ، ثم نفلوا بعيراً بعيراً .

[١٨٤١] أخبرنا مالك ، عن أبى الزناد: أنه سمع^(٢) سعيد بن المسيب يقول: كان الناس يعطون النفل من الخمس .

قال الشافعى رحمه الله: وحديث ابن عمر يدل: على أنهم إنما أعطوا ما لهم مما أصابوا على أنهم نفلوا بعيراً بعيراً ، والنفل هو شيء يزيدونه^(٣) غير الذى كان لهم . وقول ابن المسيب: يعطون النفل من الخمس كما قال - إن شاء الله - وذلك من خمس النبي ﷺ فإن له خمس الخمس من كل غنيمة ، فكان النبي ﷺ يضعه حيث أراه الله كما يضع سائر ماله ، فكان الذى يريه الله تبارك وتعالى ما فيه صلاح المسلمين .

قال الشافعى رحمه الله: وما سوى سهم النبي ﷺ من جميع الخمس لمن سماه الله عز وجل له ، فلا يتوهم عالم أن يكون قوم حضروا فأخذوا مالهم وأعطوا مما لغيرهم إلا أن يَطْوَعَ به عليهم غيرهم .

قال الشافعى رحمة الله عليه: والنفل فى هذا الوجه من سهم النبي ﷺ فينبغى للإمام أن يجتهد ، فإذا كثر العدو واشتدت الشوكة وقل من بإزائه من المسلمين نفل منه ؛ اتباعاً لسنة رسول الله ﷺ ، وإذا لم يكن ذلك لم ينفل ، وذلك أن أكثر مغازى النبي

(١) « أو أحد عشر بعيراً » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ب) : « عن أبى الزناد عن الأعرج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) ، والموطأ ٢ / ٤٥٦ (٢٠) .

(٣) فى (ب ، ت) : « زيدوه » ، وما أثبتناه من (ص) .

ومن طريق عبيد الله بن عمر ، عن نافع نحوه . (٣٧ / ١٧٤٩) .

قال البيهقى فى المعرفة: وهكذا فى رواية عبيد الله بن عمر ، وموسى بن عقبة وبرد بن سنان: عن نافع ، عن ابن عمر أن النبي ﷺ نفلهم .

وخالفهم محمد بن إسحاق بن يسار فرواه عن نافع ، عن ابن عمر أن أميرهم نفلهم بعيراً بعيراً لكل إنسان ، ثم قدموا على رسول الله ﷺ فقسم بينهم غنيمتهم ، وما حاسبهم بالذى أعطاهم صاحبهم .

وفى رواية الليث بن سعد إشارة إلى ذلك: « فلم يغيره رسول الله ﷺ » .

ويشبه أن تكون رواية الجماعة أصح ؛ فقد رواه يونس بن يزيد ، عن الزهرى ، عن سالم ، عن أبيه مثل روايتهم ، وهو: أن النبي ﷺ نفلهم من إبل جاءوا بها بعيراً بعيراً .

[١٨٤١] * ط: (٢ / ٤٥٦) (٢١) كتاب الجهاد - (١١) باب ما جاء فى إعطاء النفل من الخمس . (رقم ٢٠) .

ﷺ وسراياه لم يكن فيها أنفال من هذا الوجه .

قال الشافعى رحمه الله: والنفل فى أول مغزى والثانى وغير ذلك سواء على ما وصفت من الاجتهاد .

قال الشافعى رحمه الله: والذى يختار من أرضى من أصحابنا ألا يزداد أحد على ماله، لا يعطى غير الأربعة الأخماس أو السلب للقاتل . ويقولون: لم نعلم أحداً من الأئمة زاد أحداً على حظه من سلب، أو سهماً^(١) من مغنم، إلا أن يكون ما وصفت من كثرة العدو وقلة المسلمين فينفلون .

[١٨٤٢] وقد روى بعض الشاميين فى النفل فى البداية والرجعة الثلث فى واحدة ، والربع فى الأخرى .

ورواية ابن عمر أنه نفل نصف السدس فهذا يدل على أنه ليس للنفل حد لا يجاوزه الإمام ، وأكثر مغازى رسول الله ﷺ / لم يكن فيها أنفال ، فإذا كان للإمام أن لا ينفل فنفل ، فينبغى لنفله^(٢) أن يكون على الاجتهاد غير محدود .

[٧] الوجه الثالث من النفل

قال الشافعى رحمه الله: قال بعض أهل العلم: إذا بعث الإمام سرية أو جيشاً فقال

(١) فى (ص): « سلباً » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

(٢) فى (ب): « لتفيله » ، وما أثبتاه من (ص ، ت) .

[١٨٤٢] * د: (٣/ ١٨١ - ١٨٣) (٩) كتاب الجهاد - (١٥٨) باب فيمن قال: الخمس قبل النفل - عن محمد بن

كثير ، عن سفيان ، عن يزيد بن يزيد بن جابر الشامى ، عن مكحول ، عن زياد بن جارية التميمى ، عن حبيب بن مسلمة الفهرى أنه قال: كان رسول الله ﷺ ينفل الثلث بعد الخمس .

قال الخطايب: فى هذا الحديث أنه أعطاهم ذلك بعد أن خمس الغنيمة .

وعن عبد الله بن عمر بن ميسرة الجشمى ، عن عبد الرحمن بن مهدي ، عن معاوية بن صالح ، عن العلاء بن الحارث ، عن مكحول ، عن ابن جارية ، عن حبيب بن مسلمة أن رسول الله ﷺ كان ينفل الربع بعد الخمس ، والثلث بعد الخمس إذا قتل .

وعن عبد الله بن أحمد بن بشير بن ذكوان ، ومحمود بن خالد الدمشقيان ، المعنى ، قالوا: حدثنا مروان بن محمد قال: حدثنا يحيى بن حمزة ، قال: سمعت أبا وهب يقول: سمعت مكحولاً يقول: لقيت شيخاً يقال له: زياد بن جارية التميمى ، فقلت له: هل سمعت فى النفل شيئاً ؟ قال: نعم ، سمعت حبيب بن مسلمة الفهرى يقول: شهدت النبی ﷺ نفل الربع فى البداية ، والثلث فى الرجعة .

قال الخطايب : والبداة: إنما هى ابتداء سفر الغزو إذا نهضت سرية من جملة العسكر ، فاوقعت بطائفة العدو ، فما غنموا كان لهم منه الربع ، ويشركهم سائر العسكر فى ثلاثة أرباعه ، فإن قتلوا من=

لهم قبل اللقاء: « من غنم شيئاً فهو له بعد الخمس » ، فذلك لهم على ما شرط الإمام ؛ لأنهم على ذلك غزوا، وبه رضوا . وقالوا: يخمس جميع ما أصاب كل واحد منهم غير السلب فى إقبال الحرب .

[١٨٤٣] وذهبوا فى هذا إلى أن النبى ﷺ يوم بدر قال: « من أخذ شيئاً فهو له »

= الغزاة ، ثم رجعوا فأوقعوا بالعدو ثانية كان لهم مما غنموا الثلث ؛ لأن نهوضهم بعد القفل أشق ، والخطر فيه أعظم . (معالم السنن على هامش سنن أبى داود ٣ / ١٨٣) .

* ابن حبان فى الإحسان: (١١ / ١٦٥) كتاب السير - (١٤) باب الغنائم وقسمتها - من طريق رجاء بن أبى سلمة قال: سمعت عمرو بن شعيب، وسليمان بن موسى يذكران النفل فقال عمرو: لا نفل بعد النبى ﷺ فقال له سليمان بن موسى: حدثنا مكحول . . . فذكر نحو ما عند أبى داود . (رقم ٤٨٣٥) .

* المستدرک: (٢ / ١٣٣) كتاب قسم الفىء - تفصيل الربع فى البداءة والثلث فى الرجعة - من طريق سفيان به . وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه . ووافقه الذهبى .

قال البيهقى (فى المعرفة ٥ / ١٢٥ - ١٢٦) : رواه الشافعى فى رواية أبى عبد الرحمن البغدادى عنه عن سفيان بن عيينة ، عن يزيد بن يزيد بن جابر .

كما روى البيهقى من طريق الثورى عن عبد الرحمن بن الحارث ، عن سليمان بن موسى ، عن مكحول ، عن ابن سلام ، عن أبى أمامة ، عن عبادة بن الصامت أن النبى ﷺ كان ينفل فى مبداء الربع ، وإذا قفل الثلث بعد الخمس .

ثم قال : رواه أبو عبد الرحمن عن الشافعى أنه حكاه عن وكيع ، عن سفيان دون قوله : بعد الخمس . ثم بين أنه يقال : إن فيها غلطاً ، وإنما الصحيح الرواية الأخرى عن مكحول .

[١٨٤٣] * السنن الكبرى للبيهقى: (٦ / ٣١٥) كتاب قسم الفىء والغنيمة - (١٥) باب الوجه الثالث من النفل -

من طريق يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق ، عن عبد الرحمن بن الحارث ، عن سليمان بن موسى ، عن مكحول ، عن أبى أمامة الباهلى قال: سألت عبادة بن الصامت عن الأنفال فقال: فينا أصحاب بدر نزلت ، وذلك أن رسول الله ﷺ حين التقى الناس ببدر نفل كل امرئ ما أصاب .

قال الرافعى: تكلموا فى ثبوته ، وقال ابن الملقن: غريب ، وقال أبو حاتم : مكحول لم ير أبا أمامة (خلاصة البدر المنير ٢ / ١٥٤) .

قال صاحب الجوهر النقى: حديث عبادة أخرجه الحاكم فى المستدرک (٢ / ٣٢٦) تفسير سورة الأنفال وقال: صحيح على شرط مسلم .

قال البيهقى تعليلاً على ما قاله الشافعى: وقد روى عن ابن عباس ما يخالفه فى لفظه .

ثم روى من طريق مسدد ، عن معتمر ، عن داود بن أبى هند ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال: قال نبى الله ﷺ يوم بدر: « من فعل كذا وكذا ، وأتى مكان كذا وكذا فله كذا » .

قال صاحب الجوهر النقى: أخرجه الحاكم (٢ / ٢٢١ - ٢٢٢) وقال: صحيح ، فقد احتج البخارى بعكرمة ، واحتج مسلم بـداود بن أبى هند .

* د: (٣ / ١٧٥ - ١٧٦) (٩) كتاب الجهاد - (١٥٦) باب فى النفل - عن وهب بن بقية ، عن خالد ، عن داود ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ يوم بدر: « من فعل كذا وكذا فله من النفل كذا وكذا » .

وعن هشيم ، عن داود بن أبى هند ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال يوم

بدر : « من قتل قتيلاً فله كذا وكذا ، ومن أسر أسيراً فله كذا وكذا » .

وذلك قبل نزول الخمس والله أعلم . / ولم أعلم شيئاً ثبت عندنا عن النبي ﷺ إلا ما وصفنا من قسمة الأربعة الأخماس بين من حضر القتال ، وأربعة أخماس الخمس على أهله ، ووضعه سهمه حيث أراه الله عز وجل وهو خمس الخمس ، وهذا أحب إلى ، والله أعلم ، ولهذا مذهب ؛ وذلك أن يقال : إنما قاتل هؤلاء على هذا الشرط ، والله أعلم .

[٨] كيف تفريق القسم

قال الشافعي رحمه الله : وكل ما حصل مما غنم من أهل دار الحرب من شيء قل ، أو كثر ، من دار أو أرض ، وغير ذلك من المال ، أو سبي ، قسم كله إلا الرجال البالغين ، فالإمام فيهم بالخيار : بين أن يَمُنَّ على من رأى منهم ، أو يقتل ، أو يفادي ، أو يسبي ، وإن من أو قتل فذلك له ، وإن سبي أو فادي فسيب ما سبي ، وما أخذ مما فادي سبيل ما سواه من الغنيمة . قال : وذلك إذا أخذ منهم شيئاً على إطلاقهم ، فاما أن يكون أسيراً من المسلمين فيفاديه بأسيرين أو أكثر فذلك له ، ولا شيء للمسلمين على من فادي من المسلمين بأسارى المشركين ، وإذا جاز له أن يمين عليهم فلا يعود على المسلمين منه منفعة يقبضونها ، كان أن يستخرج أسيراً من المسلمين أنفع وأولى أن يجوز .

[١٨٤٤] أخبرنا ابن عيينة ، عن أيوب ، عن أبي قلابة عن أبي المهلب ، عن عمران ابن حصين : أن النبي ﷺ فادي رجلاً برجلين .

قال الشافعي رحمه الله : وفي الرجل يأسره الرجل فيسترق ، أو تؤخذ منه الفدية قولان : أحدهما : ما أخذ منه كالمال يغم ، وأنه إن استرق فهو كالذرية وذلك يخمس ، وأربعة أخماسه بين جماعة من حضر ، فلا يكون ذلك لمن أسره ، وهذا قول صحيح لا

= قال صاحب الجوهر النقي : ما ذكره البيهقي أنه يخالفه في لفظه ، فذلك المخالفة لا تضر .
[١٨٤٤] م : (٣ / ١٢٦٢ - ١٢٦٣) (٢٦) كتاب النذر - (٣) باب لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك العبد - من طريق إسماعيل بن إبراهيم ، عن أيوب بهذا الإسناد في حديث طويل . فيه : « فدى - أي الأسير ، وهو رجل من بنى عقيل - بالرجلين - اللذين أسرتهما ثقيف من أصحاب رسول الله ﷺ . (رقم ١٦٤١ / ٨) .

ومن طريق عبد الوهاب الثقفي ، عن أيوب به نحو الأول .
وقد سبق أو روى الشافعي هذا الحديث مطولاً في كتاب النذر من طرق . (أرقام ١٤٢٦ - ١٤٢٩) .
وسياتى في باب الفداء بالأسارى - من كتاب الحكم في قتال المشركين - يرويه الشافعي عن الثقفي عن أيوب به مقتصرًا فيه على قصة الأسير ، وفدائه بالرجلين المسلمين .
أما هذا اللفظ المختصر فأخرجه :

ت : (٤ / ١٣٥) (٢٢) كتاب السير - (١٨) باب ما جاء في قتل الأسارى والفداء - من طريق سفيان به (رقم ١٥٦٨) .

وقال : هذا حديث حسن صحيح . ولفظه : « فدى رجلين من المسلمين برجل مشرك » .

أعلم خبراً ثابتاً يخالفه . وقد قيل: الرجل مخالف للسبى والمال ؛ لأن عليه القتل فهو لمن أخذه ، وما أخذ منه فلمن أخذه ، كما يكون سلبه لمن قتله ؛ لأن أخذه أشد من قتله ، وهذا مذهب ، والله أعلم .

فينبغى للإمام أن يعزل خمس ما حصل بعدما وصفنا كاملاً ، ويقر أربعة أخماسه ، ويحسب من حضر القتال من الرجال المسلمين البالغين ، ويعرف من حضر من أهل الذمة ، وغير البالغين من المسلمين ، ومن النساء فينفلهم شيئاً ، فمن رأى أن ينفلهم من الأربعة الأخماس عزل لهم نفلهم - وسيذكر هذا فى موضعه إن شاء الله ، ثم يعرف عدد الفرسان والرجالة من بالغى المسلمين الذين حضروا القتال ، فيضرب للفارس ثلاثة أسهم ، وللراجل سهماً ، فيسوى بين الراجل والراجل فيعطيان سهماً سهماً ، ويفضل ذو الفرس ، فإن الله عز وجل ندب إلى اتخاذ الخيل فقال: ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ ﴾ الآية [الأنفال: ٦٠] ، فاطاع فى الرباط وكانت عليه مثونة فى اتخاذه ، وله غناء بشهوده عليه ليس للراجل (١) شيئاً به .

[١٨٤٥] أخبرنا الثقة عن إسحاق الأزرق عن عبد الله عن نافع عن ابن عمر أن النبى ﷺ ضرب للفارس بسهمين ، وللراجل بسهم .

فزعم بعض الناس أنه لا يعطى فرس إلا سهماً ، وفارس سهماً ، ولا يفضل فرس على مسلم . فقلت لبعض من يذهب مذهبه : هو كلام عربى ، وإنما يعطى الفارس بسبب

(١) فى (ص ، ت) : « للراجل » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٨٤٥] قال البيهقى : وذكر الشافعى فى القديم رواية أبى معاوية ، عن عبيد الله بن عمر بإسناده هذا أن النبى ﷺ أسهم للفارس ثلاثة أسهم ؛ سهم له ، وسهمان لفارسه .

ورواية عبيد الله هذه فى الصحيحين :

* خ : (٢ / ٣٢٢) (٥٦) كتاب الجهاد - (٥١) باب سهام الفرس - عن عبيد بن إسماعيل ، عن أبى أسامة عن عبيد الله عن نافع نحوه . (رقم ٢٨٦٣) .

* م : (٣ / ١٣٨٣) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١٧) باب كيفية قسمة الغنيمة بين الحاضرين - من طريق سليم بن أخضر ، عن عبيد الله بن عمر : أن رسول الله ﷺ قسم فى النفل للفارس سهمين ، وللراجل سهماً .

ومن طريق ابن نمير عن عبيد الله به ، ولم يذكر « فى النفل » . (رقم ٥٧ / ١٧٦٢) .

قال البيهقى : وقد وهم فيه بعض الرواة عن أبى أسامة وابن نمير ، فقال : للفارس سهمين ، وللراجل سهماً . (المعرفة ١٣٤ / ٥) .

قال : والصحيح رواية الجماعة عنهما وعن غيرهما عن عبيد الله كما ذكرنا .

وقد رواه سفيان الثورى - وهو إمام ، وأبو معاوية الضريز ، وهو من الحفاظ عن عبيد الله مفسراً [أى للرجل وفارسه ثلاثة أسهم ؛ سهم له ، وسهمان لفارسه] .

قال : وكذلك رواه أحمد بن حنبل وجماعة عن أبى معاوية . (السنن الكبرى ٦ / ٣٢٥) .

قال : ورواه عبد الله بن عمر العمرى عن نافع ، عن ابن عمر أن النبى ﷺ قسم يوم خيبر للفارس =

القوة والغناء مع السنة ، والفرس لا يملك شيئاً إنما يملكه فارسه ، ولا يقال: لا يفضل فرس على مسلم، والفرس بهيمة لا يقاس بمسلم، ولو كان هذا كما قال صاحبك لم يجز أن يسوى بين فرس ومسلم / وفي قوله وجهان: أحدهما: خلاف السنة ، / والآخر: قياسه الفرس بالمسلم، وهو لو كان قياساً له دخل عليه أن يكون قد سوى فرساً بمسلم . وقال بعض أصحابه بقولنا في سهمان الخيل ، وقال: هذه السنة التي لا ينبغي خلافها .

قال الشافعي رحمه الله: وأحب الأقاويل إلى وأكثر قول أصحابنا: أن البراذين^(١) والمقاريف يسهم لها سهمان العربية ؛ ولأنها قد تغنى غنائها في كثير من المواطن ، واسم الخيل جامع لها وقد قيل: يفضل العربي على الهجين^(٢) .

وإذا حضر الرجل بفرسين أو أكثر لم يسهم إلا لفرس واحد ، ولو جاز أن يسهم

(١) البراذين: جمع برذون ، يطلق على غير العربي من الخيل والبنغال من الفصيلة الخيلية .

والمقاريف: جمع مقرف ، وهو ما كان أبوه غير عربي، وأمه عربية .

والتهجين: هو ما كان أبوه عربي وأمه غير عربية .

(٢) السنن الكبرى (٦ / ٣٢٧ - ٣٢٨) كتاب قسم الفئء والغنمة:

عقد البيهقي باباً فيما جاء في سهم البراذين والمقاريف والهجين ، ونقل عن الشافعي في القديم فيه ، قال الشافعي: « أمر الله تعالى أن يعدلوا لعدوهم ما استطاعوا من قوة ، ومن رباط الخيل، فلم يخص عربياً دون هجين وأذن رسول الله ﷺ في لحوم الخيل، وكان ذلك على الهجين والعربي ، وقال: « تجاوزنا لكم عن =

= سهمين وللراجل سهماً .

قال: فبعد الله العمري كثير الوهم .

قال الشافعي في القديم: كأنه سمع نافعاً يقول: للفرس سهمين وللراجل سهماً ، فقال: للفارس سهمين وللراجل سهماً ، وليس يشك أحد من أهل العلم في تقدمه عبيد الله بن عمر على أخيه [عبد الله] في الحفاظ .

قال البيهقي: وروى عن مجمع بن جارية : أن النبي ﷺ قسم سهماً في خير ... فأعطى الفارس سهمين والراجل سهماً .

قال الشافعي في القديم: مجمع بن يعقوب - يعني راوى هذا الحديث - عن أبيه ، عن عمه عن عبد الرحمن بن يزيد ، عن عمه مجمع بن جارية شيخ لا يعرف ، فأخذنا بحديث عبيد الله ، ولم نر له خيراً مثله يعارضه ، ولا يجوز رد خبر إلا بخبر مثله .

(السنن الكبرى ٦ / ٣٢٥ - ٣٢٦ - المعركة ٥ / ١٣٤ - ١٣٥) .

هذا وقد روى الشافعي في السنن في فضل الخيل:

١- قال: حدثنا سفيان بن عيينة قال: سمعت شبيب بن غرقدة البارقى يقول: سمعت عروة بن أبي الجعد البارقى يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « الخيل معقود بنواصيها الخير إلى يوم القيامة » .

قال شبيب: فرأيت في دار عروة سبعين فرساً مربوطة . (السنن ٢ / ٢٦٤ - ٢٦٥) .

٢- أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر : أن رسول الله ﷺ قال: « الخيل في نواصيها الخير إلى يوم القيامة » . (السنن ٢ / ٢٦٥) .

متفق عليهما [خ في المناقب رقم (٣٦٤٤)، وم في الإمارة أرقام (٩٦ - ١٠٠ / ١٨٧١ - ١٨٧٤)] .

آخذًا مثله .

قال الشافعى رحمه الله: وليس فيما قلت من أن لا يسهم إلا لفارس واحد ، ولا خلافه خبر يثبت مثله - والله أعلم - وفيه أحاديث منقطعة أشبهها أن يكون ثابتًا .

[١٨٤٦] أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن عروة عن يحيى بن عباد^(١) بن عبد الله بن

= صدقة الخيل والريق ، وقال: « ليس على المسلم فى فرسه ولا فى غلامه صدقة » ، فجعل الفرس من الخيل .

قال الشافعى: وقد ذكر عن النبى ﷺ أنه فضل العربى على الهجين ، وأن عمر فعل ذلك . قال الشافعى: ولم يرو ذلك إلا مكحول مرسلًا ، والمرسل لا تقوم بمثله عندنا حجة ، وكذلك حديث عمر رضي الله عنه ، وهو عن كلثوم بن الأقرم مرسل .

قال الشافعى: أنا حماد بن خالد ، عن معاوية بن صالح ، عن أبى بشر ، عن مكحول : أن النبى ﷺ عَرَّبَ العربى وَهَجَّنَ الهجين . وانظر المراسيل : (ص : ٢٢٧ رقم : ٢٨٧) . رواه البيهقى من هذا الطريق ، ثم قال:

هذا هو المحفوظ مرسل ، وقد رواه أحمد بن محمد الجرجانى ، عن حماد بن خالد ، عن معاوية بن صالح ، عن العلاء بن الحارث ، عن مكحول ، عن زياد بن جارية ، عن حبيب بن مسلمة موصولًا ... وزاد فى متنه: « للفارس سهمان ، وللجين سهم » .

قال بعض النقاد: هذا لا يوصله غير أحمد ، وأحاديثه غير مستقيمة ، كأنه يغلط فيها . قال البيهقى: وروى أبو داود فى المراسيل عن أحمد بن حنبل ، عن وكيع ، عن محمد بن عبد الله الشعمى ، عن خالد بن معدان: أسهم رسول الله ﷺ للعرب سهمين ، وللجين سهمًا . المراسيل (ص : ٢٢٦ - ٢٢٧ رقم : ٢٨٦) .

قال البيهقى: وهو منقطع لا تقوم به حجة . ثم روى من طريق الشافعى ، عن سفيان بن عيينة ، عن الأسود بن قيس ، عن ابن الأقرم قال: أغارت الخيل بالشام ، فأدركت الخيل من يومها وأدركت الكودان ضحى ، وعلى الخيل المنذر بن أبى حمصة الهمداني ، ففضل الخيل على الكودان [أى البراذين ، وهى غير العربية] ، وقال: لا أجعل ما أدرك كما لم يدرك ، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فقال: هبلى الوادعى أمه ، لقد أذكرت به ، أمضوها على ما قال . قال الشافعى: ولو كنا ثبت مثل هذا ما خالفناه .

وقال فى القديم: هذان خبران مرسلان ، ليس واحد منهما شهد ما حدث به . (ب) فى (ب) : يحيى بن سعيد بن عباد ، وهو خطأ ، وصحته: « يحيى بن عباد » كما أثبتناه من (ص) ، ومن رواية البيهقى فى المعرفة من طريق الشافعى (١٣٨/٥) وإن كان الذى ادعى أنه حقق الكتاب - قد راد « بن =

[١٨٤٦] رواه الإمام الشافعى كذلك فى سير الأوزاعى - فى باب سهمان الخيل ، قال بعد روايته: وكان سفيان ابن عيينة يهاب أن يذكر يحيى بن عباد ، والحفاظ يروونه عن يحيى بن عباد .

* السنن الكبرى للبيهقى: (٣٢٦/٦ - ٣٢٧) كتاب قسم الفىء والغنمة - باب ما جاء فى سهم الراجل والفارس - من طريق محاضر بن المورع ، أبو المورع ، عن هشام بن عروة ، عن يحيى بن عباد عن عبد الله ابن الزبير أن النبى ﷺ قسم للزبير أربعة أسهم ، سهمًا لأمه فى القرى ، وسهمًا له ، وسهمين لفرسه .

قال البيهقى: « وكذا رواه سعيد بن عبد الرحمن ، عن هشام موصولًا » ورواه ابن عيينة ومحمد ابن بشر ، عن هشام ، عن يحيى بن عباد من قوله دون ذكر « عبد الله بن الزبير » فى إسناده . =

الزبير أن الزبير بن العوام كان يضرب فى المغنم بأربعة أسهم: سهماً له وسهمين لفرسه ،
وسهماً فى ذى القربى .

قال الشافعى رحمه الله: يعنى - والله أعلم - يسهم ذى القربى سهم صفية أمه ،
وقد شك سفيان أحفظه عن هشام عن يحيى سماعاً ، ولم يشك سفيان أنه من حديث
هشام عن يحيى هو ولا غيره ممن حفظه عن هشام .

[١٨٤٧] قال الشافعى رحمه الله: وحديث مكحول عن النبى ﷺ مرسل: أن الزبير
حضر خيبر بفرسين ، فأعطاه النبى ﷺ خمسة أسهم: سهماً له ، وأربعة أسهم لفرسيه ،

= سعيد بن قوسين ، وهى ليست فى المخطوط على الصواب ، ولكنه اعتقد أن ما فى البولاقية أو ما استخرج
عليها هو الصواب فزادها من الأم ، والله عز وجل هو المستعان .
وهو يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير المدنى من الخامسة مات بعد المائة ، وله ست وثلاثون سنة . روى
له الأربعة أصحاب السنن . (التقریب ، رقم ٧٥٧٥) .
وقد رواه الشافعى فى سهمان الخيل من كتاب الأوزاعى ، وفيه « يحيى بن عباد » كما ذكرنا فى التخریج .

= أقول: ورواية ابن عيينة هذه التى معنا ، وهى كما قال .
وروى البيهقى كذلك من طريق محمد بن الفرج الأزرق ، عن ابن أبى زبير ، عن مالك بن أنس ،
عن أبى الزناد ، عن خارجة بن زيد بن ثابت ، عن زيد بن ثابت قال: أعطى النبى ﷺ الزبير يوم حنين
أربعة أسهم ، سهمين للفرس ، وسهماً له ، وسهماً للقربة .

قال البيهقى: هذا من غرائب الزبيرى ، عن مالك ، وإنما يعرف بالإسناد الأول ، وفيه كفاية .
كما روى من طريق المعلّى بن أسد ، عن محمد حمزان ، عن أبى سعيد عبد الله بن بسر ، عن
أبى كيشة الأعمري قال: لما فتح رسول الله ﷺ مكة كان الزبير على المجنبية اليسرى ، وكان المقداد بن
الأسود على مجنبته اليمنى ، قال: فلما دخل رسول الله ﷺ ، فمسح الغبار عن وجوههما بثوبه ،
وقال: إني جعلت للفرس سهمين ، وللفارسيه سهماً ، فمن نقصه نقصه الله .

قال: وفى الباب سوى ما ذكرنا عن عمر ، وطلحة ، والزبير ، والمقداد ، وأبى هريرة ، وسهل بن
أبى حشمة ، عن النبى ﷺ وفى بعض ما ذكرنا كفاية .

وقال البيهقى: وفى كتاب القديم رواية أبى عبد الرحمن، عن الشافعى: حديث شاذان ، عن زهير ،
عن أبى إسحاق قال: غزوت مع سعيد بن عثمان فأسهم لفرسى سهمين، ولى سهماً . قال أبو إسحاق:
ويذكر حديثى هاتئى بن هاتئى عن على بن عيسى ، وكذلك حديثى حارثة بن مضرب عن عمر بن الخطاب .

[١٨٤٧] رواه الشافعى فى كتاب سير الأوزاعى - فى باب سهمان الخيل ، رواه هناك كذلك معلقاً ، وقال
بعده: فذهب الأوزاعى إلى قبول هذا عن مكحول منقطعاً ، وهشام بن عروة أحرص لو أسهم لابن
الزبير لفرسين أن يقول به ، فأشبه إذا خالفه مكحول أن يكون أثبت فى حديث أبيه منه بحرصة على
ريادته ، وإن كان حديثه مقطوعاً لا تقوم به حجة ، فهو كحديث مكحول .

وقد ذكر البيهقى بعد رواية مكحول رواية أخرى للشافعى فى القديم تخالف هذه الرواية فقال: قال
الشافعى فى القديم:

وقد ذكر عبد الوهاب الحفاف ، عن العمري [عبد الله بن عمر بن حفص] عن أخيه ، أن الزبير =

ولو كان كما حدث مكحول أن الزبير حضر خبير بفرسين فأخذ خمسة أسهم كان ولده أعرف بحديثه ، وأحرص على ما فيه زيادة من غيرهم إن شاء الله .

قال الشافعى : ولا يسهم لراكب دابة غير الفرس ، لا بغل ، ولا حمار ، ولا بعير ، ولا فيل ، ولا غيره . وينبغى للإمام أن يتعاهد الخيل ، فلا يدخل إلا شديداً ، ولا يدخل حطماً ، ولا قحماً ضعيفاً ، ولا ضرعاً ، ولا أعجف راحاً (١) ، فإن غفل فشهد رجل على واحد من هذه فقد قيل : لا يسهم له ؛ لأنه ليس لواحد منها غناء الخيل التى أسهم لها رسول الله ﷺ ، ولم نعلمه أسهم لأحد فيما مضى على مثل هذه الدواب .

قال الشافعى رحمه الله : ولو قال رجل : أسهم للفرس كما أسهم للرجل ولم يقاتل ، كانت شبهة ، ولكن فى الحاضر غير المقاتل العون بالرأى والدعاء ، وأن الجيش قد ينصرون بأضعفهم ، وأنه قد لا يقاتل ثم يقاتل وفيهم مرضى فأعطى سهمه ستة ، وليست فى فرس ضرع ، ولا قحم ، ولا واحد مما وصفنا من هذه المعانى .

قال الشافعى رحمه الله : وإنما أسهم للفراس بسهم فارس إذا حضر شيئاً من الحرب فارساً قبل أن تنقطع الحرب ، فأما إن كان فارساً إذا دخل بلاد العدو ، وكان فارساً بعد انقطاع الحرب ، وقبل جمع الغنمة ، فلا يسهم له بسهم فارس قال : وقال بعض الناس : إذا دخل بلاد العدو فارساً ثم مات فرسه أسهم له سهم فارس ، وإن أفاد فارساً ببلاد العدو قبل القتال فحضر عليه لم يسهم له .

قال الشافعى رحمه الله : فقيل له : ولم أسهمت له إذا دخل أدنى بلاد العدو فارساً وإن لم يحضر القتال فارساً ؟ قال : لأنه / قد يثبت فى الديوان فارساً ، قيل : فقد يثبت هو فى الديوان فإن مات فلا يسهم له إلا أن يموت بعدما تحرز الغنمة . قيل : فقد أثبت

١/٢٣٤
ت

(١) الحطيم : الذى تحطم هزالا . والقحيم : هو الذى قد كبر حتى ضعف فصار كالشيخ الهرم الذى لا حراك به . والضرع : الصغير الضعيف . والرايح : الذى هزل حتى لا حراك به . (الزاهر ص ٣٨٦) .

= وافى بأفراس يوم خبير ، فلم يسهم له إلا لفرس واحد .

ولكن البيهقى ذكر رواية أخرى عن العمري تخالف هذه الرواية فقال :

وروى عن عبد الله بن رجاء عن عبد الله بن عمر العمري ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن الزبير

أنه غزا مع النبى ﷺ بأفراس له ، فلم يقسم إلا لفرسين .

قال البيهقى : « وهذا يخالف الأول فى الإسناد والمتن ، والعمري غير محتج به ، وروى عن الحسن

عن بعض الصحابة قال : كان رسول الله ﷺ لا يقسم إلا لفرسين . وهذا متقطع . (المعرفة ٥ / ١٣٩ -

هو وفرسه فى الديوان ، فزعمت أن الموت قبل إحراز الغنيمه ، وإن حضر القتال يقطع حظه فى الغنيمه ، وأن موت فرسه قبل حضور القتال لا يقطع حظه . قال: فعليه مثونة وقد وافى أدنى بلاد العدو ، قيل: فذلك كله يلزمك فى نفسه ، ويلزمك فى الفرس . أرايت الخراسانى أو اليمانى يقود الفرس للروم حتى إذا لم يكن بينه وبين أدنى بلاد العدو إلا ميل فمات فرسه ، أيسهم لفرسه ؟ قال: لا ، قيل: فهذا قد تكلف من المثونة أكثر مما يتكلف رجل من أهل الثغور ابتاع فرساً / ثم غزا عليه ، فأمسى بأدنى بلاد العدو ، ثم مات فرسه فزعمت أنك تسهم له ، ولو كنت بالمثونة التى لزمته فى الفرس تسهم له كان هذا أولى أن تحرمه من الذى تكلف ، أكثر مما تكلف فحرمته .

قال الشافعى رحمه الله: ولو حاصر قوم مدينة فكانوا لا يقاتلون إلا رجالة ، أو غزا قوم فى البحر فكانوا لا يقاتلون إلا رجالة لا يتفعون بالخيال فى واحد من المعنين ، أعطى الفارس سهم الفارس لم يتقص منه .

قال الشافعى رحمه الله: ولو دخل رجل يريد الجهاد فلم يجاهد أسهم له ، ولو دخل أجبر يريد الجهاد فقد قيل: يسهم له ، وقيل: يخير بين أن يسهم له وي طرح الإجارة ولا يسهم له . وقد قيل: يرضخ له .

قال الشافعى رحمه الله: ولو انفلت أسير فى أيدي العدو قبل أن تحوز الغنيمه فقد قيل: لا يسهم له إلا أن يكون قتال فيقاتل ، فأرى أن يسهم له . وقد قيل: يسهم له ما لم تحوز الغنيمه .

ولو دخل قوم تجار فقاتلوا لم أر بأساً أن يسهم لهم ، وقد قيل: لا يسهم لهم .

قال الشافعى رحمه الله: فأما الذمى غير البالغ والمرأة يقاتلون فلا يسهم لهم ويرضخ لهم ، وكان أحب إلى فى الذمى لو استؤجر بشيء من غير الغنيمه أو المولود فى بلاد الحرب يرضخ له ، ويرضخ لمن قاتل أكثر مما يرضخ لمن لم يقاتل ، وليس لذلك عندى حد معروف يعطون من الخُرْنِ (١) ومن (٢) الشيء المتفرق مما يغنم . ولو قال قاتل: يرضخ لهم من جميع المال كان مذهباً ، وأحب إلى أن يرضخ لهم من الأربعة الأسهم ؛ لأنهم حضروا القتال ، والسنة بالرضخ لهم بحضورهم كما كانت بالإسهام لغيرهم بحضورهم .

قال الشافعى رحمه الله عليه: فإن جاء مدد للمسلمين بلاد الحرب قبل تنقطع

(١) الخُرْنِ: أثاث البيت . (القاموس) .

(٢) من: ساقطة من (ت ، ب) ، وأثبتتها من (ص) .

الحرب، فحضرُوا من الحرب شيئًا قل ، أو كثر ، شركوا فى الغنيمة ، وإن لم يأتوا حتى تنقطع الحرب ولا يكون عند الغنيمة مانع لها لم يشركوهم ، ولو جاءوا بعدما أحزمت الغنيمة^(١) ، ثم كان قتال بعدها ، فإن غنموا شيئًا حضروه شركوا فيه ، ولا يشركون فيما أحرز قبل حضورهم . ولو أن قائدًا فرق جنده فى وجهين فغنمت إحدى الفرقتين ولم تغنم الأخرى ، أو بعث سرية من عسكر ، أو خرجت هى فغنمت فى بلاد العدو ولم يغنم العسكر ، أو غنم العسكر ولم تغنم السرية ، شرك كل واحد من الفريقين صاحبه ؛ لأنه جيش واحد كلهم رده لصاحبه .

[١٨٤٨] قد مضت خيل المسلمين فغنمت بأوطاس غنائم كثيرة / وأكثر العسكر بد حنين ، فشركوهم وهم مع رسول الله ﷺ .

٢٣٤/ب
ت

(١) فى (ص ، ت) : « غنيمة » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٨٤٨] * رخ : (٣ / ١٥٦ - ١٥٧) (٦٤) كتاب المغارى - (٥٥) باب غزاة أوطاس - عن محمد بن العلاء ، عن أبى أسامة ، عن بريد بن عبد الله ، عن أبى بردة ، عن أبى موسى رضي الله عنه قال : لما فرغ النبى ﷺ من حنين بعث أبا عامر على جيش إلى أوطاس ، فلقى دُرَيْدُ بن الصَّمَّة ، فقتل دريد ، وهزم الله أصحابه . (رقم ٤٣٢٣) .

* م : (٤ / ١٩٤٣ - ١٩٤٤) (٤٤) كتاب فضائل الصحابة - (٣٨) باب من فضائل أبى موسى وأبى عامر الأشعرين رضي الله عنهما عن عبد الله بن بَرَاد ، أبى عامر الأشعرى وأبى كريب محمد بن العلاء ، عن أبى أسامة به . (رقم ٢٤٩٨ / ١٦٥) .

وكما ترى ليس فيهما مسألة الغنيمة وقسمتها على الجيش كله .
وقد ذكر الشافعى هذا الحديث تعليقًا عن أبى يوسف فى كتاب سير الأوزاعى ، فقال : وقال أبو يوسف : حدثنا الكلبى وغيره عن رسول الله ﷺ أنه بعث أبا عامر الأشعرى يوم حنين إلى أوطاس ، فقاتل من بها عن هرب من حنين ، وأصاب المسلمون يومئذ سبايا وغنائم ، فلم يبلغنا عن رسول الله ﷺ فيما قسم من غنائم أهل حنين أنه فرق بين أهل أوطاس وأهل حنين ، ولا نعلم إلا أنه جعل ذلك غنيمة واحدة وفيًا واحدًا [باب سهم الفارس والراجل وتفضيل الخيل] .
وقال أيضًا فى هذا الباب معلقًا على هذا الحديث :

أبو عامر كان فى جيش النبى ﷺ ومعه بحتين ، فبعثه النبى ﷺ فى اتباعهم ، وهذا جيش واحد ، كل فرقة منهم رده للأخرى ، وإذا كان الجيش هكذا فلو أصاب الجيش شيئًا دون السرية ، أو السرية شيئًا كانوا فيه شركاء ؛ لأنهم جيش واحد ، وبعضهم رده لبعض .

قال البيهقى : وذكر فى القديم حديث يزيد بن هارون ، عن أبى إسحاق ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده أن النبى ﷺ قال : « يرد على الجيش سراياهم » .

وقد رواه البيهقى من طريق يونس بن بكير ، عن أبى إسحاق به ، ولفظه :
والمسلمون يد على من سواهم يسعى بلمتهم أذناهم ، يرد عليهم أقصاهم ، ترد سراياهم على قعدتهم . (المعرفة ٥ / ١٤٢) . وانظر السنن الكبرى (٦ / ٣٣٥ - ٣٣٦) .

قال الشافعى رحمه الله: ولو كان قوم مقيمين ببلادهم فخرجت منهم طائفة فغنموا لم يشركهم المقيمون وإن كان منهم قريباً ؛ لأن السرايا كانت تخرج من المدينة فتغنم ولا يشركهم أهل المدينة .

ولو أن إماماً بعث جيشين على كل واحد^(١) منهما قائد ، وأمر كل واحد منهما أن يتوجه ناحية غير ناحية صاحبه من بلاد عدو ، فغنم أحد الجيشين لم يشركهم الآخرون . فإن اجتمعوا فغنموا مجتمعين فهم كجيش واحد ، ويرفعون الخمس إلى الإمام ، وليس واحد من القائدين بأحق بولاية الخمس إلى أن يوصله إلى الإمام من الآخر ، وهما فيه شريكان .

قال الشافعى رحمه الله: ولو غزت جماعة باغية مع جماعة أهل عدل^(٢) شركوهم فى الغنيمة ، ولأهل العدل بطاعة الإمام أن يلوا الخمس دونهم حتى يوصلوه إلى الإمام .

[٩] سن (٣) تفريق القسم

قال الشافعى رحمه الله: قال الله تبارك اسمه: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ (٤)﴾ الآية [الأنفال: ٤١] .

[١٨٤٩] قال الشافعى رحمه الله: أخبرنا مطرّف ، عن مَعْمَرٍ ، عن الزهرى: أن

(١) « واحد »: ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) فى (ص) : « العدل » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٣) فى (ص) : « سن » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) « من شيء »: سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

[١٨٤٩] * خ: (٢/ ٤٠٠) (٥٧) باب فرض الخمس - (١٧) باب ومن الدليل على أن الخمس للإمام ، عن عبد الله بن يوسف ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب ، عن جبير بن مطعم قال: مشيت أنا وعثمان بن عفان إلى رسول الله ﷺ فقلنا: أعطيت بنى المطلب وتركتنا ، ونحن وهم بمنزلة واحدة ، فقال رسول الله ﷺ : « إنما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد » . قال الليث: حدثنى يونس ، وراود: قال ابن جبير: ولم يقسم النبی ﷺ لبنى عبد شمس ولا لبنى نوفل [من ذلك الخمس شيئاً] .

وقال ابن إسحاق: عبد شمس وهاشم والمطلب إخوة لأم ، وأمههم عاتكة بنت مرة ، وكان نوفل أخاهم لأبيهم . (رقم ٣١٤٠) . وطرفاه فى (٣٥٠٢ - ٤٢٢٩) .

وفى (٣/ ١٤٠) (٦٤) كتاب المغارى - (٣٨) باب غزوة خيبر - عن يحيى بن بكير به ، وفيه: « قال جبير: ولم يقسم النبی ﷺ لبنى عبد شمس وبنى نوفل شيئاً » . (رقم ٤٢٢٩) . =

٣٢٤ _____ كتاب قسم الفء والغنمة / سن تفريق القسم

محمد بن جبیر بن مطعم أخبره عن أبيه قال: لما قسم النبی ﷺ سهم ذی القربی بین بنی هاشم وبنی المطلب أتیتہ أنا وعثمان بن عفان فقلنا: یا (١) رسول الله ، هؤلاء إخواننا من بنی هاشم لا ینکر فضلهم لمكانك الذی وضعك الله به منهم ، أرأیت إخواننا من بنی المطلب أعطیتهم وترکتنا أو منعتنا ، وإنما قرابتنا وقرابتهم / واحدة ، فقال النبی ﷺ : «إنا بنو هاشم وبنو المطلب شیء واحد هكذا » وشبک بین أصابعه .

أخبرنا الربیع قال:

[١٨٥٠] أخبرنا الشافعی قال: أخبرنا - أحسبه داود العطار - عن ابن المبارك ، عن یونس ، عن ابن شهاب الزهري عن ابن المسيب ، عن جبیر بن مطعم ، عن النبی ﷺ بمثل معناه .

[١٨٥١] أخبرنا الثقة ، عن محمد بن إسحاق ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، عن جبیر بن مطعم ، عن النبی ﷺ بمثل معناه .

قال الشافعی: فذكرت لمطرف بن مازن أن یونس وابن إسحاق رویا حدیث ابن شهاب عن ابن المسيب، فقال مطرف: حدثنا معمر كما وصفت، ولعل ابن شهاب رواه عنهما معاً .

[١٨٥٢] أخبرنا عمی محمد بن علی بن شافع ، عن علی بن الحسین ، عن النبی

(١) فی (ص) : « فقلت أیا » ، وما أثبتاه من (ب ، ت) .

= قال البيهقي: وقد ذكر الشافعی فی القديم حدیث الليث بن سعد ، عن عقيل ، عن الزهري ، عن ابن المسيب .

كما أفاد أن الشافعی رواه عن أيوب بن سويد ، عن یونس بن یزید عن الزهري ، فذكر نحوه. (المعرفة ٥ / ١٤٨ - ١٤٩) .

وقال البيهقي : وقد رواه إبراهيم بن إسماعيل ، عن الزهري نحو ذلك - أى نحو رواية مطرف - ثم ذكر روايته ، ثم قال: إبراهيم بن إسماعيل ومطرف بن مازن ضعيفان ، وفي رواية الجماعة عن الزهري عن ابن المسيب ، عن جبیر كفاية . (السنن الكبرى ٦ / ٣٤١) .

[١٨٥٠] انظر التخریج السابق .

[١٨٥١] روى البيهقي هذه الرواية من طريق یونس بن بكير ، عن محمد بن إسحاق به ولفظها: لما قسم رسول الله ﷺ سهم ذوی القربی من خیر بین بنی هاشم ، وبنی المطلب جئت أنا وعثمان إلى رسول الله ﷺ فقلت: یا رسول الله ، هؤلاء بنو هاشم لا ننکر فضلهم لمكانك الذی جعلك الله به منهم ، أرأیت إخواننا بنی المطلب ؛ أعطیتهم وترکتنا ، وإنما نحن وهم بمنزلة واحدة فقال:

«إنهم لم يفارقونا فی جاهلية ولا إسلام ، إنما بنو هاشم ، وبنو المطلب شیء واحد » ثم شبک يديه، إحداهما بالأخرى . (المعرفة ٥ / ١٤٩) والسنن الكبرى ٦ / ٣٤١ .

[١٨٥٢] روى البيهقي هذا ، ورواه علی بنو آخر فی الإسناد والمتن - من طريق عبد الرحمن بن أبی حاتم ، =

ﷺ مثله ، وزاد: « لعن الله من فرق بين بنى هاشم وبنى المطلب » .

[١٨٥٣] قال الشافعى رحمه الله: وأخبرنا عن الزهرى ، عن ابن المسيب ، عن

جبير بن مطعم قال: قسم رسول الله ﷺ سهم ذى القربى بين بنى هاشم وبنى المطلب ، ولم يعط منه أحداً من بنى عبد شمس ولا بنى نوفل شيئاً .

قال الشافعى رحمه الله: فيعطى جميع سهم ذى القربى حيث كانوا لا يفضل منهم

أحداً حضر القتال على أحد / لم يحضره إلا بسهمه فى الغنمة كسهم العامة ولا فقير على غنى . ويعطى الرجل سهمين والمرأة سهماً ، ويعطى الصغير منهم والكبير سواء ، وذلك أنهم إنما أعطوا باسم القرابة ، وكلهم يلزمه اسم القرابة . فإن قال قائل: قد أعطى رسول الله ﷺ بعضهم مائة وسق ، وبعضهم أقل .

قال الشافعى رحمه الله: فكل من لقيت من علماء أصحابنا لم يختلفوا فيما وصفت

من التسوية بينهم ، ويأنه إنما قيل: أعطى فلاناً كذا لأنه كان ذا ولد ، فقيل: أعطاه كذا ، وإنما أعطاه حظه وحظ عياله ، والدلالة على صحة ما حكيت مما قالوا عنهم ما وصفت من اسم القرابة ، وأن النبى ﷺ أعطاه من حضر خبير ومن لم يحضرها ، وأنه لم يسم أحداً من عيال من سمي أنه أعطى بعينه ، وأن حديث جبير بن مطعم فيه أنه قسم سهم ذى القربى بين بنى هاشم وبين^(١) بنى المطلب ، والقسم إذا لم يكن تفضيل يشبه قسم الموارث . وفى حديث جبير بن مطعم الدلالة على أنه لهم خاصة . وقد أعطى النبى ﷺ من سهمه غير واحد من قريش والأنصار ، لا من سهم ذى القربى .

(١) « بين »: ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

عن أبيه ، عن أبى الطاهر ، عن الشافعى ، عن محمد بن على بن شافع قال : سمعت زيد بن على ابن حسين يقول: قال رسول الله ﷺ : « إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد هكذا ، لم يفرقونا فى جاهلية ولا إسلام » ، وأعطاهم رسول الله ﷺ سهم ذى القربى دون بنى عبد شمس وبنى نوفل . قال البيهقى: هكذا قاله زيد بن على بن حسين ، وهو أشبه .

ورواه فى باب إعطاء الفء على الديوان: من طريق يعقوب بن سفيان ، عن إبراهيم بن محمد الشافعى ، عن جده محمد بن على ، عن زيد بن على قال: قال رسول الله ﷺ : « هاشم والمطلب كهاتين » ، وضم أصابعه ، وشبك بين أصابعه ، لعن الله من فرق بينهما ، ربونا صغاراً ، وحملناهم كباراً . (السنن الكبرى ٦ / ١٣٠٧٦) .

وهى على هذا أو ذاك مرسلة وتتقوى بالموصول قبلها ، على طريقة الشافعى - والله عز وجل وتعالى أعلم .

[١٨٥٣] انظر الأحاديث والتخریجات السابقة .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وتفرق ثلاثة أخماس الخمس على من سعى الله عز وجل ، على : اليتامى والمساكين ، وابن السبيل فى بلاد الإسلام كلها يحصون ، ثم توزع بينهم لكل صنف منهم سهمه كاملاً لا يعطى واحد من أهل السهمان سهم صاحبه .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وقد مضى النبى ﷺ - بأبى هو وأمى ماضياً - وصلى الله عليه وملائكته فاختلف أهل العلم عندنا فى سهمه ، فمنهم من قال : يرد على السهمان التى ذكرها الله عز وجل معه ؛ لأننى رأيت المسلمين قالوا فيمن سعى له سهم من أهل الصدقات فلم يوجد : يرد على من سعى معه . وهذا مذهب يحسن ، وإن كان قسم الصدقات مخالفاً قسم الفىء ، ومنهم من قال : يضعه الإمام حيث رأى على الاجتهاد للإسلام وأهله ، ومنهم من قال : يضعه فى الكراع والسلاح .

قال الشافعى رحمه الله : والذى أختار أن يضعه الإمام فى كل أمر حصن به الإسلام وأهله : من سد ثغر ، وإعداد كراع ، أو سلاح ، أو إعطاء أهل البلاء فى الإسلام نفلاً عند الحرب وغير الحرب إعداداً للزيادة فى تعزيز الإسلام وأهله على ما صنع فيه رسول الله ﷺ . فإن النبى ﷺ قد أعطى المؤلفة ، ونفل فى الحرب ، / وأعطى عام خبير نفراً من أصحابه من المهاجرين والأنصار أهل الحاجة وفضل ، وأكثرهم أهل فاقة نرى ذلك كله - والله أعلم - من سهمه . وقال بعض الناس بقولنا فى سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل وزادهم^(١) سهم النبى ﷺ وسهم ذى القربى . فقلت له : أعطيت بعض من قسم الله عز وجل له ماله وزدته ، ومنعت بعض من قسم الله له ماله فخالفت الكتاب والسنة فيما أعطيت ومنعت ، فقال : ليس لذى القربى منه شيء .

ب/٢١٢
ص

قال الشافعى رحمه الله عليه : / وكلمونا فيه بضروب من الكلام قد حكيت ما حضرنى منها ، وأسأل الله التوفيق . فقال بعضهم : ما حجتكم فيه ؟ قلت : الحجة الثابتة من كتاب الله عز وجل وسنة نبيه . وذكرت له القرآن والسنة فيه .

ب/٢٣٥
ت

[١٨٥٤] قال : فإن سفيان بن عيينة روى عن محمد بن إسحاق قال : سألت أبا

(١) فى (ب) : « وزاد سهماً » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ، ت) هو الصواب .

[١٨٥٤] * السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٣٤٣) كتاب قسم الفىء والغنيمة - باب سهم ذى القربى من الخمس -

من طريق عارم بن الفضل ، عن حماد بن زيد ، عن محمد بن إسحاق قال : سألت أبا جعفر - يعنى الباقر : كيف صنع على ﷺ فى سهم ذى القربى ؟ قال : سلك به طريق أبى بكر وعمر رضي الله عنهما . قال : قلت : وكيف وأنت تقولون ما تقولون ؟ قال : أما والله ما كانوا يصدرون إلا عن رأيي ، ولكنه كره أن =

جعفر محمد بن علی ما صنع علی^۱ - رحمة الله علیه - فی الخمس ؟ فقال : سلك به طریق أبی بكر وعمر ، وكان یكره أن یؤخذ علیه خلافهما ، وكان هذا يدل علی أنه كان یرى فیہ رأیا خلاف رأیہما فاتبعهما .

فقلت له : هل علمت أن أبی بكر قسم علی العبد والحر وسوی بین الناس ، وقسم عمر فلم یجعل للعبد شیئاً وفضل بعض الناس علی بعض ، وقسم علی فلم یجعل للعبد شیئاً وسوی بین الناس ؟ قال : نعم ، قلت : أفتعلمه خالفهما معاً ؟ قال : نعم ، قلت : أو تعلم عمر قال : لا تباع أمهات الأولاد وخالفه علی ؟ قال : نعم ، قلت : وتعلم أن علیاً خالف أبی بكر فی الجدة ؟ قال : نعم . قلت : فكیف جاز لك أن یكون هذا الحديث عندك علی ما وصفت من أن علیاً رأى غیر رأیہما فاتبعهما ، وین^۲ عندك أنه قد یخالفهما فیما وصفنا وفی غیره ؟ قال : فما قوله : سلك به طریق أبی بكر وعمر ؟ قلت : هذا كلام جملة یحتمل معانی ، فإن قلت : کیف صنع فیہ علی ؟ فذلك يدلنی علی ما صنع فیہ أبو بكر وعمر .

[۱۸۵۵] قال الشافعی رحمة الله علیه : وأخبرنا عن جعفر بن محمد عن أبیه : أن حسناً ، وحسیناً ، وعبد الله بن عباس ، وعبد الله بن جعفر ، سألوا علیاً عليه السلام نصیبهم من الخمس فقال : هو لكم حق ، ولكنی محارب معاویة ، فإن شئتم تركتم حقكم منه . قال الشافعی رحمة الله علیه : فأخبرت بهذا الحديث عبد العزيز بن محمد فقال : صدق ، هكذا كان جعفر یحدثه ، أفما حدثك عن أبیه عن جده ؟ قلت : لا ، قال : ما

= یعلق علیه خلاف أبی بكر وعمر رضی اللہ عنہما .

كما رواه من طریق أبی زرعة ، عن أحمد بن خالد الوهبی ، وفیه : « أما والله ما كان أهل بیته یصدرون إلا عن رأیه ، ولكن كان یكره أن یدعی علیه خلاف أبی بكر وعمر رضی اللہ عنہما » . قال البیهقی : وكذلك رواه سفیان الثوری وسفیان بن عیینة عن ابن إسحاق .

وقد ضعف الشافعی - رحمه الله - هذه الروایة بأن علیاً رضی اللہ عنہ قد رأى غیر رأی أبی بكر رضی اللہ عنہ فی أن لم یجعل للعبد فی القسمة شیئاً ، ورأى غیر رأی عمر فی التسوية بین الناس ، وفی بیع أمهات الأولاد ، وخالف أبی بكر رضی اللہ عنہ فی الجدة .

وسأتی فی الحديث التالی أن خصم الشافعی نقده من حیث إسناده أيضاً فقال : محمد بن علی مرسل عن أبی بكر وعمر وعلی ، لا أدری کیف كان هذا الحديث ؟

* مصنف عبد الرزاق : (۵ / ۲۳۷) كتاب الجهاد - باب ذكر الخمس ، وسهم ذی القری - عن الثوری ، عن محمد بن إسحاق ، عن أبی جعفر قال : سلك علی^۱ بالخمس طریقهما .

[۱۸۵۵] قال البیهقی : ورواه فی القديم عن حاتم بن إسماعیل وغیره عن جعفر ولم أعثر علیه عند غیر الشافعی وقد رواه البیهقی من طریقہ فی السنن الكبرى والمعرفة (السنن ۶ / ۳۴۳ - المعرفة ۵ / ۱۵۱ - ۱۵۲) .

أحسبه إلا عن جده . قال: فقلت له: أجمعر أوثق وأعرف بحديث أبيه أم ابن إسحاق؟ قال: بل جعفر ، فقلت له: هذا بين لك إن كان ثابتاً أن ما ذهبت إليه من ذلك على غير ما ذهبت إليه ، فينبغي أن يستدل أن أبا بكر وعمر أعطياه أهله .

قال الشافعي رحمه الله: قال^(١) محمد بن علي: مرسل عن أبي بكر وعمر وعلي، لا أدري كيف كان هذا الحديث؟ قلت: وكيف احتججت به إن كان حجة فهو عليك ، وإن لم يكن حجة فلا تحتج بما ليس بحجة ، واجعله كما لم يكن^(٢) . قال: فهل في حديث جعفر أعطاهموه؟ قلت: أيجوز على عليّ ، أو على رجل دونه أن يقول: هو لكم حق ، ثم يمنعهموه^(٣)؟ قال: نعم إن طابت أنفسهم . قلنا: وهم إن طابت أنفسهم عما في أيديهم من موارث آبائهم وأكسابهم حل له أخذه .

قال: فإن الكوفيين قد رووا فيه عن أبي بكر وعمر شيئاً أفعلتمته؟ قلت: نعم ، ورووا ذلك عن أبي بكر وعمر مثل قولنا ، قال: وما ذاك؟

[١٨٥٦] قلت: أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن مطر الوراق ورجل لم يسمه كلاهما

- (١) « قال »: ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) ، والسياق يقتضيها ؛ لأن الذي قال ذلك هو مخالف الشافعي ، ولذلك رد الشافعي على ذلك بقوله: « قلت » .
(٢) في (ص) : « لم يأت » ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٣) في (ب ، ت) : « يمنعهم » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٨٥٦] * د: (٣ / ٣٨٤ - ٣٨٥) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفء - (٢٠) باب في بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذي القربى - من طريق مطرف ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: سمعت علياً يقول: ولاني رسول الله ﷺ خمس الخمس فوضعت مواضعه حياة رسول الله ﷺ ، وحياة أبي بكر ، وحياة عمر ، فأتى بمال ، فدعاني ، فقال: خذه ، فقلت: لا أريده قال: خذه فأنتم أحق به . قلت: قد استغنيا عنه ، فجعله في بيت المال . (رقم ٢٩٨٣) .

ومن طريق ابن نمير ، عن هاشم بن البريد ، عن حسين بن ميمون ، عن عبد الله بن عبد الله ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: سمعت علياً يقول: اجتمعت أنا والعباس ، وفاطمة ، وزيد بن حارثة عند النبي ﷺ ، فقلت: يا رسول الله ، إن رأيت أن توليني حقنا من هذا الخمس في كتاب الله ، فأقسمه حياتك كي لا ينازعني أحد بعدك فافعل ، قال: ففعل ذلك .

قال: فقسمته حياة رسول الله ﷺ ، ثم ولانيه أبو بكر ﷺ ، حتى إذا كانت آخر سنة من سني عمر ﷺ ، فإنه أتاه مال كثير ، فعزل حقنا ، ثم أرسل إلى فقلت: بنا عنه العام غنى ، وبالمسلمين إليه حاجة ، فأرده عليهم ، فرده عليهم ، ثم لم يدعني إليه أحد بعد عمر ، فلقيت العباس بعد ما خرجت من عند عمر ، فقال: يا علي ، حرمتنا الغداة شيئاً لا يرد علينا أبداً ، وكان رجلاً داهياً [أي جيد الرأي ذا فطنة] . (رقم ٢٩٨٤) .

قال البيهقي: وهذا إسناد صحيح قد ذكره الشافعي في القديم فيما بلغه عن محمد بن عبيد ، عن =

عن الحكم / بن عتيبة عن عبد الرحمن بن أبى لیلی ، قال: لقيت علياً عند أحجار الزيت، فقلت له: بأبى وأمى ما فعل أبو بكر وعمر فى حقكم أهل البيت من الخمس؟ فقال على: أما أبو بكر فلم يكن فى زمانه أخماس، وما كان فقد أوفاه. وأما عمر فلم يزل يعطيناه حتى جاءه مال السوس والأهواز، أو مال الأهواز (١) أو قال: فارس - قال الربيع: أنا أشك - فقال فى حديث مطر أو حديث الآخر، فقال: فى المسلمين خلة، فإن أحببتهم / تركتم حقكم فجعلناه فى خلة المسلمين حتى يأتينا مال فأوفيكم حقكم منه. فقال العباس لعلی: لا نظمعه فى حقنا، فقلت له: يا أبا الفضل السنا أحق من أجاب أمير المؤمنين ورفع خلة المسلمين؟ فتوفى عمر قبل أن يأتیه مال فيقضيناه، وقال الحكم فى حديث مطر، أو الآخر: إن عمر قال: لكم حق، ولا يبلغ علمى إذ كثر أن يكون لكم كله فإن شئتم أعطيتكم منه بقدر ما أرى لكم، فأينا عليه إلا كله، فأبى أن يعطينا كله.

فقال: فإن الحكم يحكى عن أبى بكر وعمر أنهما أعطيا ذوى القربى حقهم، ثم تختلف الرواة عنه (٢) فى عمر فتقول: مرة أعطاهم حتى جاءه (٣) مال السوس ثم استسلفه منهم للمسلمين، وهذا تمام على إعطائهم القليل والكثير منه. وتقول مرة: أعطاهم حتى كثر، ثم عرض عليهم حين كثر أن يعطيهم بعض ما يراه لهم حقاً (٤)، لا كله، وهذا أعطاهم بعضه دون بعض.

[١٨٥٧] وقد روى الزهرى عن ابن هرمز، عن ابن عباس، عن عمر قريباً من هذا

(١) «أو مال الأهواز»: سقط من (ب)، وأثبتناه من (ص، ت).

(٢) فى (ت): «لم تختلف الرواية عنه»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٣) فى (ب): «جاءهم»، وما أثبتناه من (ص، ت).

(٤) «حقاً»: ساقطة من (ت)، وأثبتناها من (ص، ب).

= هشام بن البريد إلا أنه اختصره.

[١٨٥٧] قال البيهقى: ذكره فى القديم من حديث يونس عن الزهرى هذا فى السنن الكبرى. (٦/ ٣٤٤).

وفى المعرفة قال: وذكر - أى الشافعى - حديث ابن المبارك عن يونس، عن الزهرى، عن يزيد بن هرمز عن ابن عباس أن نجدة الحرورى كتب إليه فى سهم ذى القربى، فكتب إليه ابن عباس: هو لنا أعطاه رسول الله ﷺ، وقد كان عمر عزم علينا ينكح منه أيمناً، ويقضى عن غارمنا، فأبينا إلا أن يسلمه إلينا كله، وأبى علينا.

قال البيهقى: ورواه عتبة عن يونس، وقال فى الحديث: لقرى رسول الله ﷺ، قسمه لهم رسول الله ﷺ. (المعرفة ٥/ ١٥٤).

وقد روى الحديث مسلم:

* م: (٣/ ١٤٤٤ - ١٤٤٦) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٤٨) باب النساء الغاريات يرضخ لهن، ولا =

المعنی .

قال: فكيف يقسم سهم ذی القربی ولیست الروایة فیہ عن أبی بكر وعمر متواطئة ؟ وكيف یجوز أن یكون حقاً لقوم ولا یثبت عنهما من كل وجه أنهما أعطیاه عطاء بیناً مشهوراً ؟ فقلت له : قولك هذا قول من لا علم له ، قال : وكيف ؟ قلت : هذا الحدیث یثبت عن أبی بكر أنه أعطاهموه فی هذا الحدیث ، وعمر حتی كثر المال ، ثم اختلف عنه فی الكثرة ، وقلت : أرأیت مذهب أهل العلم فی القديم والحدیث ، إذا كان الشیء منصوصاً فی كتاب الله عز وجل مبیناً علی لسان رسولہ ﷺ أو فعله ، ألیس یتستغنی به عن أن یسأل عما بعده ، ویعلم أن فرض الله عز وجل علی أهل العلم اتباعه ؟ قال :

= یسهم ، والنهی عن قتل صیوان أهل الحرب - عن جعفر بن محمد ، عن أبیه ، عن یزید بن هرمز أن نجدة كتب إلى ابن عباس یسأله فی حدیث طویل ، فیہ : وعن الخمس لمن هو ؟ فكتب إليه ابن عباس : ... وكتب تسألنی عن الخمس لمن هو ، وإنا كنا نقول : هو لنا ، فأبى علينا قوماً . (رقم ١٨١٢ / ١٣٧) .

ومن طریق سفیان ، عن إسماعیل بن أمیه عن سعید المقبری ، عن یزید ، وفیه : « وكتب تسألنی عن ذوی القربی من هم ، وإنا زعمنا أنا هم ، فأبى علينا قوماً » . (رقم ١٨١٢ / ١٣٩) .
ومن طریق جریر بن حازم ، عن قیس بن سعد ، عن یزید ، وفیه : « قال : فكتب إليه : إنك سألت عن سهم ذی القربی الذی ذكر الله ، من هم ؟ وإنا كنا نرى أن قرابة رسول الله ﷺ هم نحن ، فأبى ذلك علينا قوماً » . (رقم ١٨١٢ / ١٤٠) .

قال الشافعی : یجوز أن یكون ابن عباس عنی بقوله : فأبى ذلك علينا قوماً - غیر أصحاب النبی ﷺ ؛ یزید بن معاویة وأهله . (السنن الكبرى ٦ / ٣٤٥) . وسأئنی هذا بعد قليل فی نهاية هذا الباب .

أما رواية ابن شهاب التي أشار إليها الشافعی هنا ، فرواها :

• د : (٣ / ٣٨٤) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفیء - (٢٠) باب فی بیان مواضع قسم الخمس وسهم ذی القربی - عن أحمد بن صالح ، عن عتبسة ، عن یونس ، عن ابن شهاب ، عن یزید بن هرمز أن نجدة الحروری حین حج فی فتنة ابن الزبیر أرسل إلى ابن عباس یسأله عن سهم ذی القربی ویقول : لمن تراه ؟ قال ابن عباس : لقربی رسول الله ﷺ قسمه لهم رسول الله ﷺ ، وقد كان عمر عرض علينا من ذلك عرضاً رأیناه دون حقنا ، فرددناه علیه ، وأینا أن نقبله . (رقم ٢٩٨٢) .
وهذا العرض هو الذی جاء فی رواية الشافعی مفصلاً فی القديم ، وذكرناه فی أول هذا التخریج . والله عز وجل وتعالی أعلم .

هذا وقد وثق الشافعی هذه الأحادیث فقال : أفتجد سهم ذی القربی مفروضاً فی آیتین من كتاب الله تبارك وتعالی ، مبیناً علی لسان رسول الله ﷺ ، وفعله ثابت بما یكون من أخبار الناس من وجهین : أحدهما ثقة المخبرین به واتصاله ، وأنهم كلهم أهل قرابة برسول الله ﷺ ؛ الزهري من أخواله ، وابن المسیب من أخوال أبیه ، وجبیر بن مطعم ابن عمه ، وكلهم قریب منه فی جذم النسب ، وهم یخبرونك مع قرابتهم وشرفهم أنهم مخرجون منه ، وأن غیرهم مخصص به دونهم ، ویخبرك جبیر أنه طلبه هو وعثمان فمتعاه وقرابتهما فی جذم النسب قرابة بنی المطلب الذین أعطوه ... فمتی تجد سنة أبداً أثبتت بفرض الكتاب وصحة الخبر ، وهذه الدلالات - من هذه السنة التي لم یعارضها عن النبی ﷺ بخلافها .

بلى، قلت: أفنجد سهم ذى القربى مفروضاً فى آيتين من كتاب الله تبارك وتعالى، مبيّناً على لسان رسوله ﷺ وفعله ثابت بما (١) يكون من أخبار الناس من وجهين: أحدهما: ثقة المخبرين به واتصاله، وأنهم كلهم أهل قرابة برسول الله ﷺ: الزهرى من أخواله، وابن المسيب من أخوال أبيه، وجبير بن مطعم ابن عمه، وكلهم قريب منه (٢) فى جذم النسب، وهم يخبرونك مع قرابتهم وشرفهم أنهم مخرجون منه، وأن غيرهم مخصوص به دونهم (٣) ويخبرك جبير (٤) أنه طلبه هو وعثمان فمنعاه وقرابتهما فى جذم النسب قرابة بنى المطلب الذين أعطوه؟ قال: نعم، قلت: فمتى تجد سنة أبداً أثبتت (٥) بفرض الكتاب وصحة الخبر، وهذه الدلالات من هذه السنة التى (٦) لم يعارضها عن النبى ﷺ معارض بخلافها؟ وكيف تريد إبطال اليمين مع الشاهد بأن تقول: ظاهر الكتاب / يخالفهما وهو لا يخالفهما، ثم تجد الكتاب يبيّن فى حكمين منه بسهم ذى القربى من الخمس معه السنة، فتريد إبطال الكتاب والسنة؟ هل تعلم قولاً أولى بأن يكون مردوداً من قولك هذا، وقول من قال قولك؟

قال الشافعى: قلت (٧) له: أرايت لو عارضك معارض بمثل حجتك فقال: أراك قد أبطلت سهم ذى القربى من الخمس، فأنا أبطل سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل، قال: ليس ذلك له. قلنا: فإن قال: فأنبت لى أن النبى ﷺ أعطاهموه، أو أن أبا بكر وعمر أعطاهموه، أو أحدهما، قال: ما فيه خبر ثابت عن النبى ﷺ، ولا عمن بعده. غير أن الذى يجب علينا أن نعلم أن النبى ﷺ أعطاه من أعطى (٨) الله إياه، وأن أبا بكر وعمر عملاً بذلك بعده إن شاء الله.

قلنا: أفرأيت لو قال: فأراك تقول: نعطي اليتامى والمساكين وابن السبيل سهم النبى ﷺ وسهم ذى القربى، فإن جاز لك (٩) أن يكون الله عز وجل قسمه على خمسة فجعلته لثلاثة، فأنا أجعله كله لذوى القربى لأنهم مبدءون فى الآية على اليتامى والمساكين

(١) فى (ص، ت): «ما»، وما أثبتناه من (ب).

(٢) فى (ت): «به»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٣) فى (ب): «دونه» وهو خطأ، وما أثبتناه من (ص) والمعركة، فقد نقلت هنا عن الأم (٥ / ١٥٥).

(٤) «جبير»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ت).

(٥) فى (ص، ت): «أثبت»، وما أثبتناه من (ب).

(٦) «التى»: ساقطة من (ب) وهى فى (ص، ت) والمعركة التى نقلت هذا النص (٥ / ١٥٥).

(٧) «ولت»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ت).

(٨) فى (ت): «أعطاه»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٩) «لك»: ساقطة من (ت)، وأثبتناها من (ب، ص).

وابن السبيل ومعروفون (١) بآبائهم وأعيانهم واليتامى والمساكين وابن السبيل (٢) لا يعرفون معرفتهم ؛ ولأن النبى ﷺ أعطاه (٣) ذوى القربى ، ولا أجد / خبراً مثل الخبر الذى يحكى أنه - عليه الصلاة والسلام (٤) - أعطى ذوى القربى سهمهم واليتامى والمساكين وابن السبيل ، ولا أجد ذلك عن أبى بكر ولا عمر ، فقال (٥) : ليس ذلك له ، قلنا : ولم ؟ قال : لأن الله عز وجل إذ قسم لخمسة لم يجز أن يعطاها واحد ، قلت : فكيف جاز لك ، وقد قسم الله عز وجل لخمسة أن أعطيته ثلاثة وذوو القربى موجودون ؟

قال الشافعى رحمه الله : فقال : لعل هذا إنما كان لهم (٦) فى حياة النبى ﷺ لمكانهم منه ، فلما توفى النبى ﷺ لم يكن لهم . قلت له : أيجوز لأحد نظر فى العلم أن يحتاج بمثل هذا ؟ قال : ولم لا يجوز إذا كان يحتمل ، وإن لم يكن ذلك فى الخبر ، ولا شىء يدل عليه ؟

قلت : فإن عارضك جاهل بمثل حجتك فقال : ليس لليتامى والمساكين ولا لابن السبيل بعد النبى ﷺ شىء ؛ لأنه قد (٨) يحتمل أن يكون ذلك حقاً لیتامى المهاجرين والأنصار الذين جاهدوا فى الله مع رسوله وكانوا قليلاً فى مشركين كثير ، وناذبوا الآباء والأبناء (٩) والآباء والعشائر ، وقطعوا الذمم ، وصاروا حزب الله ، فهذا لأيتامهم ومساكينهم وأبناء سبيلهم ، فإذا مضى رسول الله ﷺ وصار الناس مسلمين ، ورأينا ممن لم ير رسول الله ﷺ ، ولم يكن لأبائهم سابقة معه من حسن اليقين والفضل أكثر مما يرى من أحد (١٠) ، وصار الأمر واحداً ، فلا يكون لليتامى والمساكين وابن السبيل شىء إذا استوى الناس (١١) فى الإسلام ، قال : ليس ذلك له ، قلت : ولم ؟ قال : لأن الله عز وجل إذا قسم شيئاً فهو نافذ لمن كان فى ذلك المعنى إلى يوم القيامة .

قلت له : فقد قسم الله عز وجل ورسوله ﷺ لذوى القربى ، فلم لم تره نافذاً لهم إلى يوم القيامة ؟ قال : فما منعك أن أعطيت ذوى / القربى أن تعطيتهم على معنى

- (١) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ت) .
- (٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ت) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) فى (ت ، ص) : « قال » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) « لهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .
- (٦) فى (ب) : « وابن » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
- (٧) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .
- (٨) « الآباء و » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .
- (٩) فى (ب) : « ممن يرى أخذوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
- (١٠) « الناس » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

الحاجة ، فيقضى دين ذى الدين ، ويزوج العزب ، ويخدم من لا خادم له ، ولا يعطى الغنى شيئاً ؟ قلت له : معنى أنى وجدت كتاب الله عز ذكره فى قسم الفىء ، وسنة النبى ﷺ المبينة عن كتاب الله عز وجل على غير هذا المعنى الذى دعوت إليه ، وأنت أيضاً تخالف ما دعوت إليه ، فتقول : لا شيء لذوى القربى ، قال : إنى أفعل ، فهلم^(١) الدلالة على ما قلت . قلت : قول الله عز وجل : ﴿ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ ﴾ [الأنفال : ٤١] فهل تراه أعطاهم بغير اسم القرابة ؟ قال : لا ، وقد يحتمل أن يكون أعطاهم باسم القرابة ومعنى الحاجة . قلت : فإن وجدت رسول الله ﷺ أعطى من ذوى القربى غنياً لا دين عليه ، ولا حاجة به ، بل يعول عامة أهل بيته ويتفضل على غيره لكثرة ماله ، وما من الله عز وجل به عليه من سعة خلقه ، قال : إذا يطل المعنى الذى ذهبت إليه ، قلت : فقد أعطى أبا الفضل العباس بن عبد المطلب وهو كما وصفت فى كثرة المال يعول عامة بنى عبد^(٢) المطلب ويتفضل على غيرهم . قال : فليس لما قلت من أن يعطوا على الحاجة معنى إذا أعطيه الغنى .

وقلت له : أرايت لو عارضك معارض أيضاً فقال : قال الله عز وجل فى الغنيمة : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ الآية [الأنفال : ٤١] ، فاستدلنا أن الأربعة الأخماس لغير أهل الخمس ، فوجدنا رسول الله ﷺ أعطاهم من حضر القتال ، وقد يحتمل أن يكون أعطاهموا على أحد معنيين أو عليهما ، فيكون أعطاهم أهل الحاجة ممن حضر دون أهل الغنى ؛ لأنهم^(٣) حضروها لله عز وجل وأجورهم على الله جل وعز ، فيجوز أن يعطى ما غنم الله تبارك وتعالى من احتاج إليه دون أهل الغنى^(٤) عنه، أو قال : قد يجوز إذا كان بالغلبة أعطاهموا أن يكون أعطاهم أهل البأس والنجدة دون أهل العجز عن الغناء ، أو أعطاهم من جمع الحاجة والغناء ، ما تقول له ؟ قال : أقول : ليس ذلك له ، قد أعطى الفارس ثلاثة أسهم ، والراجل سهمًا . قلت : أفيجوز أن يكون أعطى الفارس والراجل ممن هو بهذه الصفة ؟ قال : إذا حكى أنه أعطى الفارس والراجل فهو عام حتى تأتى دلالة / بخبر عن النبى ﷺ أنه خاص ، وهو على الغنى والفقير والعاجز والشجاع ؛ لأننا نستدل أنهم أعطوه لمعنى الحضور .

فقلت له : فالدلالة على أن ذوى القربى أعطوا سهم ذى^(٥) القربى بمعنى القرابة

(١) فى (ت) : « إنى لأفعل قال : فهلم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « عبد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ت) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ت) .

(٥) فى (ب) : « ذوى » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

مثله ، أو أبين .

قلت فيمن حضر : أرأيت لو قال قائل : ما غنم فى زمان النبى ﷺ ؟ ليس بالكثير ، فلو غزا قوم فغنموا غنائم كثيرة أعطيناهم بقدر ما كانوا يأخذون فى زمان النبى ﷺ . قال : ليس ذلك له قد علم الله أن سيغنموا (١) القليل والكثير ، فإذا بين النبى ﷺ أن لهم أربعة أخماس (٢) فسواء قلَّتْ ، أو كثرت ، أو قلوا ، أو كثروا ، أو استغنوا ، أو افتقروا . قلت : فلم لا تقول هذا فى سهم ذى القربى ؟ .

قال الشافعى رحمه الله : وقلت له : أرأيت لو غزا نفر يسير بلاد الروم فغنموا ما يكون السهم فيه مائة ألف ، وغزا آخرون الترك فلم يغنموا / درهما ولقوا قتالا شديداً ، أيجوز أن تصرف من الكثير الذى غنمه القليل بلا قتال من الروم شيئاً إلى إخوانهم المسلمين (٣) الكثير الذين لقوا القتال الشديد من الترك ولم يغنموا شيئاً ؟ قال : لا . قلت : ولم ؟ وكل يقاتل لتكون كلمة الله هى العليا ؟ قال : لا يصرف (٤) شىء عن موضعه الذى سنه رسول الله ﷺ فيه بمعنى ولا علة ، قلت : وكذلك قلت فى الفرائض التى أنزلها الله عز وجل ، وفيما جاء منها عن بعض أصحاب النبى ﷺ ، قال : وما ذلك ؟ قلت : أرأيت إن (٥) قال لك قائل (٦) : قد يكونون (٧) ورثوا لمعنى منفعتهم للميت كانت فى حياته ، وحفظه بعد وفاته ، ومنفعة كانت لهم ، ومكانهم كان منه ، وما يكون منهم مما يتخلى منه غيرهم ، فأنظر فأيهم كان أحب إليه وخيراً له فى حياته وبعد وفاته ، وأحوج إلى تركته ، وأعظم مصيبة به بعد موته ، فأجعل لهم سهم من يخالف هذا بمن كان يسيء إليه فى حياته ، وإلى تركته بعد موته وهو غنى عن ميراثه ؟ قال : ليس له ذلك ، بل ينفل ما جعله الله عز وجل لمن جعله له (٨) . قلت : وقسم الغنيمة ، والفىء ، والمواريث ، والوصايا على الأسماء دون الحاجة ؟ قال : نعم . قلت له : بل قد يعطى أيضاً من الفىء الغنى والفقير . قال : نعم ، قد أخذ عثمان وعبد الرحمن عطاءهما ولهما

ب/٣٣٧
ت

(١) فى (ب) : « يستغنموا » ، وما أثبتاه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ت) : « الأخماس » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ت) : « إخوانهم من المسلمين » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « يغير » ، وما أثبتاه من (ص ، ت) .

(٥) فى (ب) : « لو » ، وما أثبتاه من (ص ، ت) .

(٦) « قائل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

(٧) فى (ب) : « يكون » ، وما أثبتاه من (ص ، ت) .

(٨) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

غنى مشهور فلم يمنعاه بالغنى (١) .

قلت : فما بال سهم ذوى القربى وفيه الكتاب والسنة ، وهو أثبت ممن قسم له ممن معه من اليتامى والمساكين (٢) وابن السبيل ، وكثير مما ذكرنا أدخلت فيه ما لا يجوز أن يدخل فى مثله ، وأضعف منه ؟ قال : فأعاد هو وبعض من يذهب مذهبه قالوا : أردنا أن يكون ثابتاً عن أبى بكر وعمر . قلت له : أوما يكتفى بالكتاب والسنة ؟ قال : بلى ، قلت : فقد أعدت هذا ، أفرأيت إذا لم يثبت بخبر صحيح عن أبى بكر ولا عمر إعطاء اليتامى والمساكين وابن السبيل أطرحهم (٣) ؟ قال : لا ، قلت : أو رأيت إذا لم يثبت عن أبى بكر أنه أعطى المبارز السلب ويثبت عن عمر أنه أعطاه مرة (٤) ولم يخمسه وأعطاه (٥) أخرى وخمسه ، فكيف قلت فيه ؟ قال (٦) : يعطاه المبارز ولا يخمس ؛ لأنه إن كان له الخمس فقد نقص من ماله . قلت (٧) : وكيف استجزرت (٨) تثبيت السلب إذا قال الإمام : هو لمن قتل ؟ وليس يثبت عن أبى بكر ، وخالفت عمر فى الكثير منه .

[١٨٥٨] وخالفت ابن عباس وهو يقول : السلب من الغنيمة ، وفى السلب الخمس لقول الله عز وجل : ﴿ وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ الآية [الأنفال : ٤١] .

قال : إذا ثبت الشيء عن النبى ﷺ لا يوهنه ألا يثبت عمن بعده ، ولا من خالفه من بعده ، قلت : وإن كان معهم التأويل ؟ قال : وإن ؛ لأن الحجة فى رسول الله ﷺ . قال (٩) :

(١) فى (ب) : « من الغنى » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) « والمساكين » ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص) .

(٣) فى (ت) : « أطرحهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ت) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ت) .

(٨) فى (ب) : « استخرجت » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٩) « قال » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

[١٨٥٨] * السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٣١٢) كتاب قسم الفىء ، والغنيمة - باب ما جاء فى تخميس السلب - من طريق أبى جعفر محمد بن على بن دحيم ، عن إبراهيم بن إسحاق ، عن قبيصة ، عن سفيان ، عن الأوزاعى ، عن الزهرى ، عن القاسم بن محمد ، عن ابن عباس قال : السلب من النفل ، والنفل من الخمس .

قال البيهقى : كذا قال ابن عباس ، والأحاديث عن النبى ﷺ فى السلب تدل على أنه يخرج من رأس الغنيمة . قال الشافعى : فإذا ثبت عن رسول الله ﷺ بأبى هو وأمى - شىء لم يجز تركه ، قال : ولم يستثن النبى ﷺ قليل السلب ولا كثيره .

وقد مر برقم [١٨٣٧] .

قلت له : قد ثبت حكم الله عز وجل وحكم (١) رسول الله (٢) ﷺ لذوى القربى
بسهامهم ، فكيف أبطلته ؟

وقلت : وقد قال الله تبارك وتعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ ﴾ (٣)

[التوبة : ١٠٣]

[١٨٥٩] وقال (٤) النبى ﷺ : « فيما سقى (٥) بالسماء العشر » لم يخص مال دون
مال فى كتاب الله عز وجل ، ولا فى هذا الحديث . وقال إبراهيم النخعى : / العشر
فيما أنبت الأرض ، فكيف قلت : ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ؟ / قال : فإن
أبا سعيد رواه عن النبى ﷺ فقلت له : هل تعلم أحداً رواه ثبت روايته غير أبى سعيد ؟
قال : لا ، قلت : أفا الحديث (٦) أن النبى ﷺ أعطى لذى القربى سهامهم أثبت رجلاً
وأعرف وأفضل أم من روى دون أبى سعيد عن أبى سعيد هذا الحديث ؟ قال : بل من
روى سهم ذى القربى . قلت : وقد قرأت لرسول الله ﷺ ثلاثة عهود : عهده لابن
سعيد بن العاص على البحرين ، وعهده لعمر بن حزم على نجران ، وعهداً ثالثاً ، ولأبى
بكر عهداً ، ولعمر عهداً (٧) ، ولعثمان عهداً ، فما وجدت فى واحد منها قط « ليس
فيما دون خمسة أوسق صدقة » ، وقد عهدوا فى العهود التى قرأت على (٨) العمال ما
يحتاجون إليه من أخذ الصدقة وغيرها .

١/٣٣٨

ت

٢/٢١٤

ص

[١٨٦٠] ولا وجدنا أحداً قط يروى عن النبى ﷺ بحديث ثابت : « ليس فيما دون
خمس أوسق صدقة » غير أبى سعيد ، ولا وجدنا أحداً قط يروى ذلك عن أبى بكر ،
ولا عمر ، ولا عثمان ، ولا على ، فهل وجدته ؟ قال : لا ، قلت : أفهذا لأنهم
يأخذون صدقات الناس من الطعام فى جميع البلدان ، وفى السنة مراراً لاختلاف زرع
البلدان وثمارها أولى أن يؤخذ عنهم مشهوراً معروفاً أم سهم ذى القربى الذى هو لنفر

(١) « حكم » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) فى (ت) : « رسوله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « تطهرهم » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « تطهرهم وتركبهم بها ، وقال » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٥) فى (ت) : « يسقى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ت) : « أفان الحديث » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (ت) : « عهداً » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) فى (ص ، ت) : « إلى » ، وما أثبتناه من (ب) .

بعدد ، وفى وقت واحد من السنة ؟ قال : إن (١) كليهما ما (٢) كان ينبغي أن يكون مشهوراً . قلت : أفترض حديث أبى سعيد : « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة » ؛ لأنه ليس عن النبى ﷺ إلا من وجه واحد ، وأن إبراهيم النخعى تأول ظاهر الكتاب وحديثاً مثله ، ويخالفه هو ظاهر القرآن ؛ لأن المال يقع على ما دون خمسة أوسق ، وأنه غير موجود عن أبى بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على ؟ قال : لا (٣) ، ولكنى أكتفى بالسنة من هذا كله .

فقلت له : قال الله عز وجل : ﴿ قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ ﴾ الآية [الانعام : ١٤٥] .

[١٨٦١] وقد (٤) قال ابن عباس ، وعائشة ، وعبيد بن عمير : لا بأس بأكل سوى ما سمي الله عز وجل أنه حرام ، واحتجوا بالقرآن ، وهم كما تعلم فى العلم والفضل .

[١٨٦٢] وروى (٥) أبو إدريس عن النبى ﷺ أنه نهى عن أكل كل (٦) ذى ناب من السباع ، ووافقه (٧) الزهرى فيما يقول . قال : كل ذى ناب من السباع حرام .

والنبى ﷺ أعلم (٨) بمعنى ما أراد الله عز وجل ذكره ، ومن خالف شيئاً مما روى عن النبى ﷺ فليس (٩) فى قوله حجة ، ولو علم الذى قال قولاً يخالف ما روى عن النبى ﷺ أن النبى ﷺ قاله رجع إليه . وقد يعزب عن الطويل الصحبة السنة ، ويعلمها بعيد الدار قليل الصحبة . وقلت له :

[١٨٦٣] جعل أبو بكر وابن عباس وعائشة وابن الزبير وعبد الله بن أبى عتبة

(١) « إن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

(٢) فى (ص ، ت) : « لما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « لا » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ت) .

(٤) « قد » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٥) فى (ص ، ت) : « ورواه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) « كل » : ساقطة من (ت) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) فى (ص ، ت) : « ووهنه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) « أعلم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ت) .

(٩) فى (ص ، ت) : « فايس » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٨٦١] لم أشر عليه عند غير الشافعى .

[١٨٦٢] سبق برقم [١٤٠٥] فى كتاب الأطعمة - باب تحريم أكل ذى ناب من السباع .

[١٨٦٣] سبق برقم [١٧٧١] فى الموارث - باب ميراث الجد . وخرج هناك .

وقول زيد سبق فى رقم [١٧٧٠] فى الموارث باب ميراث الجد .

وقول ابن مسعود فى :

وغيرهم الجدة أباً وتأولوا القرآن ، فخالفته لقول زيد وابن مسعود . قال : نعم ، قلت^(١) وخالفت أبا بكر في إعطاء الممالك ، فقلت : لا يعطون . قال : نعم ، وخالفت^(٢) عمر في امرأة المفقود وفي^(٣) البتة ، وفي التي تنكح في عدتها ، وفي أن أضعف^(٤) الغرم على سراق ناقة المزني ، وفي أن قضى في القسامة بشرط الدية ، وفي أن جلد في التعريض الحد ، وجلد في ربح الشراب الحد ، وفي أن جلد وليدة حاطب وهي ثيب حد الزنا حد البكر^(٥) ، وفي شيء كثير منه ما تخالفه لقول غيره من أصحاب النبي ﷺ ، ومنه ما تخالفه ولا مخالف له منهم . قال : نعم ، قد^(٦) أخالفه لقول غيره من أصحاب النبي ﷺ .

(١) « قلت » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ت ، ص) .

(٢) إلى هنا انتهت المخطوطة (ت) .

(٣) « في » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٤) في (ب) : « ضعف » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) سيأتي كل ذلك في مواضعه - إن شاء الله تعالى .

(٦) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

= * السنن لسعيد بن منصور : (١ / ٦٦ - ٦٧) كتاب الفرائض - باب قول عمر في الحد - عن أبي معاوية عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن عبيد بن نضلة قال : كان عمر وعبد الله يقاسمان بالحد مع الإخوة ما بينه وبين أن يكون السلس خير له من مقاسمة الإخوة ، ثم إن عمر كتب إلى عبد الله إني لا أرانا إلا قد أجمعنا بالحد ، فإذا جاءك كتابي هذا فقا سم به مع الإخوة ما بينه وبين أن يكون الثلث خير له من مقاسمتهم ، فاخذ بذلك عبد الله . (رقم ٥٩) .

قال ابن حجر : سننه صحيح . (فتح ١٢ / ٢١) .

* سنن الدارمي : (٢ / ٢٧٧) (٢١) كتاب الفرائض - (١٥) باب قول ابن مسعود في الحد - عن أبي نعيم ، عن زهير ، عن أبي إسحاق قال : دخلت على شريح ، وعنده عامر ، وإبراهيم ، وعبد الرحمن بن عبد الله في فريضة امرأة من العالية تركت زوجها وأما وأخاها لأبيها وجدها ، فقال لي : هل من أخت ؟ قلت : لا . قال : للبعل الشطر وللأم الثلث .

قال : فجهدت على أن يجيئني فلم يجيئني إلا بذلك . فقال إبراهيم وعامر وعبد الرحمن بن عبد الله : ما جاء أحد بفريضة من أعضل من فريضة جئت بها ، قال : فأتي عبيدة السلماني ، وكان يسأل بالكوكة أحد أعلم بفريضة من عبيدة والحرث الأعور ، وكان عبيدة يجلس في المجلس ، فإذا وردت على شريح فريضة فيها جد رفعهم إلى عبيدة ، ففرض ، فسأله فقال : إن شئت نبأتكم بفريضة عبد الله بن مسعود في هذا : جعل للزوج ثلاثة أسهم : النصف ، وللأم ثلث ما بقى ، وهو السلس من رأس المال ، وللأخ سهم ، وللجد سهم .

قال أبو إسحاق : الجد أبو الأب .

قال : ابن حجر : سننه صحيح إلى أبي إسحاق . (فتح ١٢ / ٢١) .

قال ابن حجر أيضا : وروينا في كتاب الفرائض لسفيان الثوري من طريق النخعي قال : كان عمر وعبد الله يكرهان أن يفضلأ أماً على جد .

[١٨٦٣م] وقلت له : وسعد بن عبادة قسم ماله صحيحاً بين ورثته ثم مات ، فجاء أبو بكر وعمر قيساً فقالا : نرى أن تردوا عليه ، فقال قيس لأبى بكر وعمر : لا أرد شيئاً قضاء سعد ، ووهب لهم نصيبه ، وأنت تزعم أن ليس عليهم رد شيء أعطوه ، وليس لأبى بكر وعمر فى هذا مخالف من أصحابهما أفترد (١) قولهما مجتمعين ولا مخالف لهما ، وترد قولهما مجتمعين فى قطع يد السارق بعد يده ورجله ، لا مخالف لهما إلا ما لا يثبت مثله عن على رضوان الله تعالى عليه ؟

/ قال الشافعى رحمه الله : ثم عدت عليه ثلاث عشرة قضية لعمر بن الخطاب لم يخالفه فيها غيره من أصحاب النبى ﷺ بحديث يثبت مثله نأخذ بها نحن ويدعها هو ، منها أن عمر قال فى التى نكحت فى عدتها فأصيبت : تعتد عدتين ، وقاله على ، ومنها أن عمر قضى فى الذى لا يجد ما ينفق على امرأته أن يفرق بينهما ، ومنها أن عمر رأى أن الأيمان فى القسامة على قوم ثم حولها على آخرين . فقال : إنما ألزمت الله عز وجل قول رسوله ﷺ وفرض علينا أن نأخذ به ، قلت : أفيجوز أن تخالف شيئاً روى عن النبى ﷺ لقول (٢) غيره ؟ قال : لا ، ما فى أحد مع النبى ﷺ حجة (٣) ولو خالفه مائة وأكثر ، ما كانت فيهم حجة ؟ قلت : فقد خالفت كتاب الله عز وجل وسنة نبيه ﷺ فى سهم ذى القربى ، ولم يثبت عن أحد من أصحاب النبى ﷺ أنه خالفه .

قال : فقد روى عن ابن عباس : « كنا نراه لنا فأبى ذلك علينا قومنا » .

قلت : هذا كلام عربى يخرج عاماً وهو يراد به الخاص ، قال : ومثل ماذا ؟ قلت : مثل قول الله عز وجل : ﴿ الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ » الآية [آل عمران : ١٧٣] فنحن وأنت نعلم أن لم يقل ذلك إلا بعض الناس ، والذين قالوه أربعة نفر ، وإن لم يجمع لهم الناس كلهم إنما جمعت لهم عصابة انصرفت عنهم من أحد . قال : هذا كله هكذا ؟ قلت : فإذا لم يسم ابن عباس أحداً من قومه ، لم (٤) تره كلاماً من كلهم ، وابن عباس يراه لهم ؟ فكيف لم تحتج بأن ابن عباس لا يراه لهم إلا حقاً عنده ، واحتججت بحرف

(١) فى (ب) : « فترد » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

(٤) فى (ب) : « ألم » ، وما أثبتاه من (ص) .

[١٨٦٣م] * مصنف عبد الرزاق : (٩ / ٩٨ - ٩٩) كتاب الوصايا - باب فى التفضيل فى النحل - من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين . رقم (١٦٤٩٨) ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرنى عطاء أن سعد بن عبادة ... فذكره . رقم (١٦٤٩٩) .

* السنن لسعيد بن منصور : (١ / ٩٧) كتاب الفرائض - باب من قطع ميراثاً فرضه الله - من طريق سفيان عن عمرو عن أبى صالح أن سعد بن عبادة ... فذكره . رقم (٢٩١) ، ومن طريق ابن المبارك قال : أنا ابن جريج عن عطاء أن سعد بن عبادة ... فذكره . رقم (٢٩٢) .

جملة خبر فيه أن غيره قد خالفه فيه مع أن الكتاب والسنة فيه أثبت من أن يحتاج معهما إلى شيء ؟ قال : أفيجوز أن قول (١) ابن عباس : « فأبى ذلك علينا قوما » يعنى غير أصحاب النبى ﷺ ؟ قلت : نعم ، يجوز أن يكون عنى به يزيد بن معاوية وأهله . قال : فكيف لم يعطهم عمر بن عبد العزيز سهم ذى القربى ؟ قلت : فأعطى عمر بن عبد العزيز سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل ؟ قال : لا أراه إلا قد فعل .

قلت : أفيجوز أن تقول : أراه قد فعل فى سهم ذى القربى ؟ قال : أراه ليس بيقين ، قلت : أفتبطل سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل حتى تتيقن (٢) أن قد أعطاهموه عمر ابن عبد العزيز ؟ قال : لا ، قلت : ولو قال عمر بن عبد العزيز فى سهم ذى القربى : لا أعطيههموه ، وليس لهم كان علينا أن نعطيهموه إذا ثبت عن النبى ﷺ أن أعطاهموه . قال : نعم . قلت : وتخالف عمر بن عبد العزيز فى حكم لو حكم به لم يخالفه فيه غيره ؟ قال : نعم ، وهو رجل من التابعين لا يلزمنا قوله ، وإنما هو كأحدنا .

قلت : فكيف احتججت بالتوهم عنه ، وهو عندك هكذا ؟ قال : فعرضت بعض ما حكيت مما كلمت به من كلمنى فى سهم ذى القربى على عدد من أهل العلم من أصحابنا وغيرهم فكلهم قال : إذا ثبت عن النبى ﷺ شيء فالقرض من الله عز وجل على خلقه اتباعه ، والحجة الثابتة فيه ، ومن عارضه بشيء يخالفه عن غير رسول الله ﷺ فهو مخطئ ، ثم إذا كان معه كتاب الله عز وجل فذلك ألزم له وأولى أن لا يحتج أحد معه ، وسهم ذى القربى ثابت فى الكتاب والسنة .

[١٠] الخمس فيما لم يوجف عليه

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا (٣) الشافعى رحمه الله : وما أخذ الولاة من المشركين من جزيتهم والصلح عن أرضهم ، وما أخذ من أموالهم إذا اختلقوا فى بلاد المسلمين ، ومن أموالهم إن صالحوا بغير إيجاف خيل ولا ركاب ، ومن أموالهم إن مات منهم ميت لا وارث له ، وما أشبه هذا مما أخذه الولاة من مال المشركين فالخمس فى جميعه ثابت فيه ، وهو على ما قسمه الله / عز وجل لمن قسمه عز وجل له من أهل الخمس الموقوف عليه من الغنيمة ، وهذا هو المسمى فى كتاب الله عز وجل .

(١) فى (ص) : « يقول » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ص) : « تتيقن » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ص) : « قال » ، وما أثبتناه من (ب) .

قال الشافعي رحمه الله : قال (١) لى قائل : قد احتججت بأن النبي ﷺ أعطى سهم ذى القربى عام خير ذوى القربى ، وخير مما أوجف عليه ، فكيف زعمت أن الخمس لهم مما لم يوجف عليه ؟ فقلت له : وجدت المالين أخذوا من المشركين وخولهما بعض أهل دين الله عز وجل ، ووجدت الله تبارك اسمه حكم فى خمس الغنمية بأنه على خمسة ؛ لأن قول الله تبارك وتعالى : ﴿ اللَّهُ ﴾ (٢) مفتاح كلام كل شيء ، وله الأمر من قبل ومن بعد ، فأنفذ رسول الله ﷺ لذوى القربى حقهم ، فلا يشك أنه قد أنفذ لليتامى والمساكين وابن السبيل حقهم ، وأنه قد انتهى إلى كل ما أمره الله عز وجل به ، فلما وجدت الله عز وجل قد قال فى سورة الحشر : ﴿ وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ ﴾ الآية [الحشر : ٦] ، وقال (٣) : ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ ﴾ الآية (٤) فحكم فيها حكمه فيما أوجف عليه بالخیل والركاب ، ودلت السنة على أن ذلك الحكم على خمسها ، وعلمت أن النبي ﷺ قد أمضى لمن جعل الله له شيئاً مما جعل الله له ، وإن لم تثبت فيه خبراً عنه كخبر جبير بن مطعم عنه فى سهم ذى القربى من الموجه عليه (٥) . كما علمت أن قد أنفذ لليتامى والمساكين وابن السبيل فيما أوجف عليه مما جعل لهم بشهادة أقوى من خبر رجل عن رجل ، بأن الله عز وجل قد أدى إليه رسوله ، كما أوجب عليه أدائه والقيام به .

فقال لى قائل : فإن الله تبارك وتعالى جعل الخمس فيما أوجف عليه على خمسة ، وجعل الكل فيما لا يوجف عليه على خمسة ، فكيف زعمت أنه إنما للخمسة الخمس لا الكل ؟ فقلت له : ما أبعد ما بينك وبين من يكلمنا فى إبطال سهم ذى القربى ! أنت تريد أن تثبت لذى القربى خمس الجميع مما لم يوجف عليه بخیل ولا ركاب ، وغيرك يريد أن يبطل عنهم خمس الخمس ، قال : إني (٦) إنما قصدت فى هذا قصد الحق ، فكيف لم تقل بما قلت به وأنت شريكى فى تلاوة كتاب الله عز وجل وعلا، ولك فيما زاد لذى (٧) القربى حظ ذى القربى (٨) فقلت له : إن حظى فيه لا يدعونى إلى (٩) أن أذهب

(١) فى (ص) : « فقال » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) سورة الحشر ، من الآية (٧) : ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾ الآية الكريمة .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٥) سبق برقم [١٨٤٩] و [١٨٥٣] .

(٦) « إني » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٧) فى (ص) : « ذى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) « حظ ذى القربى » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٩) « إلى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

فيه إلى ما يعلم الله عز وجل أنى أرى الحق فى غيره . قال : فما ذلك على أنه إنما هو لمن له خمس الغنيمة الموجف عليها خمس الفىء الذى لم يوجف عليه دون الكل ؟

[١٨٦٤] قلت : أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهرى ، عن مالك ابن أوس بن الحدثان ، عن عمر قال : كانت بنو النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليه المسلمون ^(١) بخيل ولا ركاب ، فكانت لرسول الله ﷺ خالصاً دون المسلمين .

فقال : لست أنظر إلى الأحاديث ، والقرآن أولى بنا ، ولو نظرت إلى الحديث كان هذا الحديث يدل على أنها لرسول الله ﷺ خاصة . فقلت له : هذا كلام عربى ، إنما يعنى لرسول الله ﷺ خاصة ^(٢) ما كان يكون للمسلمين الموجفين وذلك أربعة أخماس .

قال : فاستدللت بخبر عمر على أن الكل ليس لأهل الخمس مما أوجف عليه ، قلت : نعم . قال : فالخبر يخبر ^(٣) أنها لرسول الله ﷺ خاصة ، فما دل على أن ^(٤) الخمس لأهل الخمس معه ؟ قلت : لما احتمل قول عمر : أن يكون الكل لرسول الله ﷺ وأن تكون الأربعة الأخماس التى كانت تكون للمسلمين فيما أوجف عليه لرسول الله ﷺ دون الخمس ، فكان النبى ﷺ يقوم فيها مقام المسلمين ، استدللنا بقول الله جل وعز فى الحشر : ﴿ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ ﴾ الآية [الحشر : ٧] على أن لهم الخمس ، وأن الخمس إذا كان لهم ولا يشك أن النبى ﷺ سلمه لهم ، فاستدللنا إذ كان حكم الله جل وعز فى الأنفال : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ الآية [الأنفال : ٤١] . فاتفق الحكماء فى سورة / الحشر وسورة الأنفال لقوم موصوفين ، وإنما لهم من ذلك الخمس لا غيره .

١ / ٢١٦
ص

فقال : فيحتمل أن يكون لهم مالم ^(٥) يوجف عليه الكل ؟ قلت : نعم ، قال ^(٦) : فلهم الكل ، وندع الخبر . قال : لا يجوز عندنا ترك الخبر ، والخبر يدل على معنى الخاص والعام .

فقال لى قائل غيره : فكيف زعمت أن الخمس ثابت فى الجزية وما أخذه الولاة من مشرك بوجه من الوجوه ؟ فذكرت له الآية فى الحشر . قال : فأولئك أوجف عليهم بلا خيل

(١) « المسلمون » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) « خاصة » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) « يخبر » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٤) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٥) فى (ب) : « مالم » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) « قال » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

كتاب قسم الفىء والغنيمة / كيف يفرق ما أخذ من الأربعة الأخماس ... إلخ — ٣٤٣

ولا ركاب، فأعطوه بشيء ألقاه الله عز وجل فى قلوبهم. قلت : أرأيت الجزية التى أعطها من أوجف عليه بلا خيل ولا ركاب لما كان أصل إعطائها منهم للخوف من الغلبة ، وقد سير إليهم بالخييل والركاب فأعطوا قبلها (١) أهى أقرب من الإيجاف ؟ أم من أعطى بأمر لم يسير إليه بالخييل والركاب ؟ قال : نعم . قلت : فإذا كان حكم الله فيما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب حتى يكون مأخوذاً مثل صلح ، لا مثل ما أوجف عليه بغير صلح أن يكون لمن سمى ، كيف لم تكن الجزية ، وما أخذ (٢) الولاة من مشرك بهذه الحال ؟

قال : فهل من دلالة غير هذا ؟ قلت : فى هذا كفاية ، وفى أن أصل ما قسم الله من المال ثلاثة وجوه : الصدقات وهى : ما أخذ من مسلم فتلك لأهل الصدقات لا لأهل الفىء ، وما غنم بالخييل والركاب فتلك على ما قسم الله عز وجل ، والفىء الذى لا يوجف عليه بخيل ولا ركاب ، فهل تعلم رابعاً ؟ قال : لا . قلت : فبهذا قلنا : الخمس ثابت لأهله فى كل ما أخذ من مشرك ؛ لأنه لا يعدو ما أخذ منه أبداً أن يكون غنيمة أو فيئاً ، والفىء ما رده الله عز وجل على أهل دينه من (٣) مال من خالف دينه (٤) .

[١١] كيف يفرق ما أخذ من الأربعة الأخماس الفىء غير الموجف عليه(٥)

قال الشافعى رحمه الله : وينبغى للإمام أن يحصى جميع

(١) فى (ب) : « فيها » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « أخذه » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) ٤-٣ ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

(٥) نقل البيهقى فى هذا الباب روايات عن الشافعى فى القديم فقال : ذكر الشافعى - رحمه الله - فى القديم فى رواية أبى عبد الرحمن البغدادى عنه :

١ - حديث وكيع عن سفيان ، عن علقمة بن مرثد ، عن ابن بريدة ، عن أبيه أن النبى ﷺ كان يقول إذا بعث أميراً على سرية : « فإن أجابوك فاقبل منهم ، وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين ، وأعلمهم أنهم إن فعلوا ذلك أن لهم ما للمهاجرين ، وأن عليهم ما على المهاجرين ، فإن أبوا واختاروا دارهم فأعلمهم أنهم يكونون مثل أعراب المهاجرين يجرى عليهم حكم الله الذى كان يجرى على المؤمنين ، ولا يكون لهم فى الفىء والغنيمة نصيب إلا أن يجاهدوا مع المسلمين » . [سفيان هنا هو سفيان بن سعيد الثورى - كما جاء فى بعض الروايات] .

قال علقمة : وقال مقاتل بن حيان : حدثنى مسلم - هو ابن هيصم - عن النعمان بن مقرن عن النبى ﷺ مثل حديث سليمان بن بريدة .

[م : ٣ / ١٣٥٦ - ١٣٥٨ - ٣٢ كتاب الجهاد والسير - (٢) باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث ووصيته إياهم بأداب الغزو وغيرها - من طريق وكيع به .

ومن طريق علقمة عن مقاتل بن حيان به] . (رقم ١٧٣١ / ٢) .

قال البيهقى :

٢ - وذكر الشافعى حديث ابن اليمان عن صفوان، وحديث يحيى بن اليمان عن ابن المبارك عن صفوان بن =

٣٤٤ ————— كتاب قسم الفء والغنمة/ كيف يفرق ما أخذ من الأربعة الأخماس . . . إلخ

من^(١) فى البلدان من المقاتلة ، وهم من قد احتلم أو قد استكمل خمس عشرة من الرجال ، ويحصى الذرية ، وهم من دون المحتلم ودون خمس عشرة سنة ، والنساء صغيرهن وكبيرهن ، ويعرف قدر نفقاتهم ، وما يحتاجون إليه فى مئوناتهم بقدر معاش مثلهم فى بلدانهم ، ثم يعطى المقاتلة فى كل عام عطاءهم ، والذرية والنساء^(٢) ما يكفيهم لستهم من^(٣) كسوتهم ونفقتهم طعاماً أو قيمته دراهم أو دنائير ، ويعطى المنفوس شيئاً ، ثم يزداد كلما كبر^(٤) على قدر مئوته ، وهذا يستوى فى أنهم^(٥) يعطون الكفاية .

ويختلف فى مبلغ العطايا^(٦) باختلاف أسعار البلدان وحالات الناس فيها ، فإن المثونة فى بعض البلدان أثقل منها فى بعض ، ولم أعلم أصحابنا يختلفوا فى أن العطاء للمقاتلة حيث كانت إنما يكون من الفء ، وقالوا فى إعطاء الرجل نفسه : لا بأس أن يعطى لنفسه أكثر من كفايته .

= عمرو ، عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير ، عن أبيه ، عن عوف بن مالك أن النبى ﷺ كان إذا قدم الفء قسمه من يومه ، فأعطى الأعزب حظاً ، والأهل حظين .

[د : ٣ / ٣٥٩ - ٣٦٠ - ١٤ كتاب الخراج والإمارة والفء - ١٤ باب فى قسم الفء : من طريق ابن المبارك ، عن صفوان به .

وفى رواية قال عوف بن مالك : فدعينا ، وكنت أدعى قبل عمار ، فدعيت ، فأعطاني حظين ، وكان لى أهل ، ثم دعى بعدى عمار بن ياسر ، فأعطى له حظاً واحداً] .
قال البيهقى :

٣- وذكر - أى الشافعى - فى القديم : حديث شيبانة ، عن ابن أبى ذئب ، عن القاسم بن عباس ، عن عبد الله بن نيار ، عن عروة ، عن عائشة أن أباً بكر كان يقسم الخمس للحر والعبد .
قال ابن أبى ذئب : وقال الحارث بن عبد الرحمن ، عن أبى قرّة قال : قسم لى أبو بكر ، كما قسم لسيدى .

[د : ٣ / ٣٥٩ - فى الكتاب والباب السابقين - من طريق ابن أبى ذئب به ولفظه أن النبى ﷺ أتى بظبية فيها خرز فقسمها للحر والأمة .

قالت عائشة : كان أبى ﷺ يقسم للحر والعبد] .
قال البيهقى : وذكر الشافعى حديث عمر فى الماليك ؛ أنه ليس لهم من هذا المال حق ، واختار ذلك . [المعرفة ٥ / ١٥٩ - ١٦١] .

(١) فى (ب) : « ما » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) « والنساء » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) فى (ص) : « فى » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) فى (ص) : « كثر » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « وهذا مستوى لأنهم » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٦) فى (ص) : « العطاء » ، وما أثبتاه من (ب) .

[١٨٦٥] وذلك أن عمر بلغ بالعطاء خمسة آلاف .

وهي أكثر من كفاية الرجل نفسه. ومنهم من قال: خمسة آلاف بالمدينة لرجل يغزى إذا غزا ليست بأكثر من الكفاية إذا غزا عليها لبعده المغزى، وقال: هي كالكفاية على أنه يغزى وإن لم يغز في كل سنة. وقالوا: ويفرض لمن هو أقرب للجهاد أو أرخص سعر بلد أقل .

ولم يختلف أحد لقيته في أن ليس للمماليك في العطاء حق (١) ، ولا للأعراب الذين هم أهل الصدقة . واختلفوا في التفضيل على السابقة والنسب، فمنهم من قال : أساوى بين الناس ولا أفضل على نسب ولا سابقه .

[١٨٦٦] وإن أبا بكر حين قال له عمر : أتجعل الذين (٢) جاهدوا في الله بأموالهم

(١) « حق » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) في (ص) : « للذين » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٨٦٥] * خ : (٣ / ٩٥) (٦٤) كتاب المغازي - (١٢) باب : حدثني خليفة - عن إسحاق بن إبراهيم ، عن محمد بن فضيل ، عن إسماعيل ، عن قيس : كان عطاء البدرين خمسة آلاف ، خمسة آلاف . وقال عمر : لأفضلهم على من بعدهم . (رقم ٤٠٢٢) .

[١٨٦٦] قال البيهقي : في حديث عوف بن مالك دليل على أن النبي ﷺ سوى بين الناس إلا ذا العيال فإنه فضله على من لا عيال له ، وقد ذكرناه في حديث ابن عباس رضيه في قسم الأنفال ببدر ، قال : قسمها رسول الله ﷺ بالسواء . (السنن الكبرى ٦ / ٥٦٦ - وحديث عوف بن مالك انظره في الهامش السابق) .

* السنن الكبرى : (٦ / ٢٩١ - ٢٩٢) كتاب قسم الفداء - باب بيان مصرف الغنيمة في ابتداء الإسلام ، وأنها كانت لرسول الله ﷺ يضعها فيمن يراه من شهد الواقعة ، ومن لم يشهدها - من طريق خالد بن عبد الله ، عن داود بن أبي هند ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ يوم بدر : « من فعل كذا وكذا فله من النفل كذا وكذا » . قال : فتقدم الفتيان ، ولزم المشيخة الرايات ، فلم يبرحوا ، فلما فتح الله عليهم قالت المشيخة : كنا ردءاً لكم ، لو انهزمتم فتمت إلينا ، فلا تذهبوا بالغنم ، ونبقى ، فأبى الفتيان وقالوا: جعله رسول الله ﷺ لنا ، فانزل الله تبارك وتعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ إلى قوله تعالى : ﴿ كَمَا أَخْرَجَكَ رَبُّكَ مِنْ بَيْتِكَ بِالْحَقِّ وَإِنَّ فَرِيقًا مِنَ الْمُؤْمِنِينَ لَكَارِهِونَ ﴾ (٥) يقول: فكان ذلك خيراً لهم، وكذلك أيضاً: فأطيعوني؛ فإني أعلم بعاقبة هذا منكم .

ومن طريق يحيى بن زكريا بن أبي زائدة عن داود بن أبي هند نحوه وزاد: فقسمها بينهم بالسواء . وفي رواية على بن أبي طلحة عن ابن عباس : ثم أنزل الله عز وجل : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ ﴾ ثم قسم ذلك الخمس لرسول الله ﷺ ، ولدى القرى - يعنى قرابة النبي ﷺ - يتامى والمساكين والمجاهدين في سبيل الله ، وجعل أربعة أخماس الغنيمة بين الناس ؛ الناس فيه سواء ، للفرس سهمان ، ولصاحبه سهم ، وللراجل سهم .

قال البيهقي : كذا وقع في الكتاب والمجاهدين ، وهو غلط ، إنما هو « ابن السبيل » .

وفي الكتاب نفسه في باب التسوية بين الناس في القسمة - من طريق يونس بن بكير عن أبي معشر =

٣٤٦ ————— كتاب قسم الفئ والغنيمة/ كيف يفرق ما أخذ من الأربعة الأخماس . . . إلخ

وأنفسهم وهجروا ديارهم له كمن إنما دخل في الإسلام كرهاً ؟ فقال أبو بكر : إنما عملوا لله ، وإنما أجورهم على الله عز وجل ، وإنما الدنيا بلاغ ، وخير البلاغ أوسع . وسوى على بن أبي طالب كرم الله وجهه بين الناس فلم يفضل أحداً علمناه .

قال الشافعي رحمه الله : وهذا الذي أختار وأسأل الله التوفيق . وذلك أني رأيت قسم الله تبارك اسمه في الموارث على العدد ، وقد يكون الأخوة متفاضلي الغناء على (١) الميت والصلة / في الحياة والحفظ بعد الموت فلا يفضلون .

٢١٦/ب
ص

[١٨٦٧] وقسم النبي ﷺ لمن حضر الواقعة من الأربعة الأخماس على العدد ،

(١) في (ص) : « متفاضلين الغنى عن » ، وما أثبتناه من (ب) .

= عن زيد بن أسلم ، عن أبيه قال : ولي أبو بكر ﷺ فقسم بين الناس بالسوية ، فقبل لأبي بكر : يا خليفة رسول الله ، لو فضلت المهاجرين والأنصار ، فقال : اشتري منهم شري ؟ فاما هذا المعاش فالأسوة فيه خير من الأثرة .

ومن طريق عمر بن عبد الله مولى غفرة قال : قسم أبو بكر ﷺ أول ما قسم ، فقال له عمر بن الخطاب : فضل المهاجرين الأولين ، وأهل السابقة ، فقال : اشتري منهم سابقتهم ؟ فقسم فسوى . ومن طريق سفیان ، عن عاصم بن كليب ، عن أبيه ، سمعه منه أن على بن أبي طالب ﷺ أتاه مال من أصبهان فقسمه بسبعة أسباع ، ففضل رغيف ، فكسره بسبع كسر ، فوضع على كل جزء كسرة ، ثم أقرع بين الناس أيهم يأخذ أول .

* د : (٣ / ٣٥٨) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفئ - (١٣) باب فيما يلزم الإمام من أمر الرعية - من طريق محمد بن إسحاق ، عن محمد بن عمرو بن عطاء ، عن مالك بن أوس بن الحدثان قال : ذكر عمر بن الخطاب يوماً الفئ فقال : ما أنا بأحق بهذا الفئ منكم ؛ وما أحد منا بأحق به من أحد ، إلا أنا على منازلنا من كتاب الله عز وجل ، وقسم رسول الله ﷺ ، فالرجل وقدمه ، والرجل وبلاؤه ، والرجل وعياله ، والرجل وحاجته . (رقم ٢٩٥٠) .

* خ : (٣ / ٧٣) (٦٣) كتاب مناقب الأنصار - (٤٥) باب هجرة النبي ﷺ وأصحابه المدينة - عن إبراهيم بن موسى ، عن هشام ، عن ابن جريج ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع - يعني عن ابن عمر - عن عمر بن الخطاب ﷺ قال : كان قرض للمهاجرين الأولين أربعة آلاف في أربعة ، وقرض لابن عمر ثلاثة آلاف وخسمائة . فقبل له : هو من المهاجرين ، فلم نقصته من أربعة آلاف ؟ فقال : إنما هاجر به أبواه ، يقول : ليس هو كمن هاجر بنفسه . (رقم ٣٩١٢) .

وفى (٣ / ٩٥) (٦٤) كتاب المغاري - (١٢) باب : حدثني خليفة - عن إسحاق بن إبراهيم ، عن محمد بن فضيل ، عن إسماعيل ، عن قيس : كان عطاء البدرين خمسة آلاف ، خمسة آلاف ، وقال عمر : لأفضلهم على من بعدهم . (رقم ٤٠٢٢) .

[١٨٦٧] * خ : (٣ / ١٤٠ - ١٤١) (٦٤) كتاب المغاري - (٣٨) باب غزوة خيبر - عن الحسن بن إسحاق ، عن محمد بن سابق ، عن رائدة ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع عن ابن عمر ﷺ قال : قسم رسول الله ﷺ يوم خيبر للفرس سهمين ، وللرجال سهماً .

قال : فسره نافع فقال : إذا كان مع الرجل فرس فله ثلاثة أسهم ، فإن لم يكن له فرس فله سهم =

ومنهم من یغنی غایۃ الغناء (۱) ویكون الفتوح علی یدیه ، ومنهم من یكون محضره إما غیر نافع وإما ضرر بالجبن والهزیمۃ ، فلما وجدت السنۃ تدل علی أنه إنما أعطاهم بالحضور ، وسوی بین الفرسان أهل الغناء (۲) وغیرهم ، والرجالۃ وهم یتفاضلون کما وصفت ، كانت التسویۃ أولى عندی - والله أعلم - من التفضیل علی نسب وسابقۃ .

ولو وجدت الدلالۃ علی التفضیل أرجح بکتاب أو سنۃ كنت إلى التفضیل بالدلالۃ مع الهوی (۳) فی التفضیل أسرع ، ولكنی أقول : یعطون علی ما وصفت ، وإذا قرب القوم من الجهاد ، ورخصت أسعارهم ، أعطوا أقل ما یعطى من بعدت داره وغلا سعره ، وهذا وإن تفاضل عدد العطیۃ یسویه (۴) علی معنی ما یلزم کل واحد من الفريقین فی الجهاد إذا أرادہ .

قال الشافعی رحمہ اللہ : وعليہم أن یغزوا إذا أغزوا ، ویرى الإمام فی إغزائهم رأیہ ، فإذا أغزى البعید أغزاه إلى أقرب المواضع من مُجَاهِدِهِ ، فإن استغنی مُجَاهِدُهُ بعدد وکثر من قریبهم أغزاهم إلى أقرب المواضع من مجاہدہم ، ولهذا کتاب غیر هذا .

[۱۲] عطاء (۵) النساء والذریۃ

قال الشافعی رحمہ اللہ : واختلف أصحابنا فی إعطاء من دون البالغین من الذریۃ ، وإعطاء نساء أهل الفیء . فمنہم من قال : یعطون معاً من الفیء ، وأحسب من حجتہم أن یقولوا : إنا إذا منعناہم الفیء ومتونتہم تلزم رجالہم کنا لم نعطہم ما یکفیہم ، وإن أعطینا رجالہم الکفایۃ لأنفسہم فعلیہم مثونۃ عیالہم ، وليس فی إعطائہم لأنفسہم کفایۃ ما یلزمہم ، فدخل علینا إن لم نعطہم کمال الکفایۃ فنعطیہم کمال الکفایۃ (۶) من الفیء

(۱ ، ۲) فی (ص) : « الفیء » ، وما أثبتناه من (ب) .

(۳) فی (ب) : « من الهواء » ، وما أثبتناه من (ص) .

(۴) فی (ب) : « من التسویۃ » ، وما أثبتناه من (ص) .

(۵) فی (ب) : « إعطاء » ، وما أثبتناه من (ص) .

(۶) « فنعطیہم کمال الکفایۃ » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

ومنهم من قال : إذا كان أصل المال غنيمة ، وفيئاً ، وصدقة ، فالفىء لمن قاتل عليه ، أو من سوى معهم فى الخمس ، والصدقة لمن لا يقاتل من ذرية ونساء ، وليسوا بأولى بذلك من ذرية الأعراب ونسائهم ورجالهم الذين لا يعطون من الفىء إذ لا يقاتلون عليه .

[١٨٦٨] أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهرى ، عن مالك بن أوس بن الحَدَثَان : أن عمر بن الخطاب قال : ما أحد إلا وله فى هذا المال حق أعطيه أو منعه ، إلا ما ملكت أيماكم .

[١٨٦٩] أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن محمد ^(١) بن المنكدر ، عن مالك بن أوس ، عن عمر نحوه ، وقال : لئن عشت ليأتين الراعى بسرٍّ وحميرَ حقه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وهذا الحديث يحتمل معانى منها أن يقول : ليس أحد يعطى بمعنى حاجة من أهل الصدقة ، أو بمعنى أنه من أهل الفىء الذين يغزون إلا وله حق فى مال الفىء أو الصدقة ، وهذا كأنه أولى معانيه . فإن قال قائل : ما دل على هذا ؟ قيل :

(١) « عن محمد » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[١٨٦٨] * السنن الكبرى : (٦ / ٣٥١) كتاب قسم الفىء والغنيمة - (٥١) باب ما جاء فى قول أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه : ما من أحد من المسلمين إلا له حق فى هذا المال - من طريق جعفر بن عون ، عن هشام بن سعد ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه أسلم قال : سمعت عمر بن الخطاب يقول فى حديث طويل ، فيه : « والله ما من أحد من المسلمين إلا وله حق فى هذا المال ، أعطى منه أو منع ، حتى راع بदन » .

[١٨٦٩] المصدر السابق (٦ / ٣٥١ - ٣٥٢) فى الكتاب والباب السابقين - من طريق حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن عكرمة بن خالد ، عن مالك بن أوس بن الحَدَثَان عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه - فى قصة ذكرها ، قال : ثم تلا : ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ ﴾ إلى آخر الآية [التوبة : ٦٠] ، فقال : هذه لهؤلاء ثم تلا : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ ﴾ إلى آخر الآية ، ثم قال : هذا لهؤلاء ، ثم تلا : ﴿ مَا آفَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى ﴾ إلى آخر الآية ، ثم قرأ : ﴿ لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ ﴾ إلى آخر الآية ، ثم قال : هؤلاء المهاجرون . ثم تلا : ﴿ وَالَّذِينَ تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ ﴾ إلى آخر الآية ، فقال : هؤلاء الأنصار . قال : وقال : ﴿ وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ ﴾ إلى آخر الآية ، فهذه استوعبت الناس ، ولم يبق أحد من المسلمين إلا وله فى هذا المال حق إلا ما تملكون من رقيقكم ، فإن أعش - إن شاء الله - لم يبق أحد من المسلمين إلا سيأتيه حقه ، حتى الراعى بسرٍّ وحمير يأتيه حقه ولم يمرق فيه جبينه .
والسر : بلدة بالرى وموضع بالحجاز بديار مزينة ، وماء قرب اليمامة ، أو عين ببلاد تميم .
وحمير : على وزن درهم موضع غربى صنعاء اليمن .

[١٨٧٠] قد قال النبی ﷺ فی الصدقة: « لا حظ فیها لغنی، ولا لذی مرةً مکتسب ».

[١٨٧١] وقال لرجلین سألاه: « إن شئتما - أی^(١) إن قلتما نحن محتاجون - أعطیتكما

(١) « أی » : ساقطة من (ب) ، وأثبتها من (ص) .

[١٨٧٠] * د : (٢ / ٢٨٥) (٣) كتاب الزكاة - (٢٤) باب من يعطى من الصدقة ، وحد الغنى - من طریق

هشام بن عروة عن أبيه ، عن عبيد الله بن عدى بن الحيار قال : أخبرنى رجلان أنهما أتيا النبی ﷺ فی حجة الوداع - وهو يقسم الصدقة ، فسألاه منها ، فرفع فیتا البصر وخفضه ، فرآنا جلدین ، فقال: « إن شئتما أعطیتكما ، ولا حظ فیها لغنی ، ولا لقوی مکتسب » . (رقم ١٦٣٣) .

قال ابن عبد الهادی : وهو حدیث إسناده صحيح ، ورواه ثقات ، ونقل عن الإمام أحمد قوله : ما أجوده من حدیث ، وقال : هو أحسنها إسنادا . (تنقیح التحقيق ٢ / ١٥٢٢) .

وفی (٢ / ٢٨٥ - ٢٨٦) الكتاب السابق - (٢٣) باب من يعطى من الصدقة وحد الغنى - من طریق إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن ریحان بن یزید ، عن عبد الله بن عمرو عن النبی ﷺ نحوه .

قال أبو داود عقبه: رواه سفيان عن سعد بن إبراهيم كما قال إبراهيم - ورواه شعبة عن سعد قال : « لذی مرةً قوی » والاحادیث الأخر عن النبی ﷺ بعضها : « لذی مرة قوی » وبعضها : « لذی مرة سوی » .

وقال عطاء بن زهیر : إنه لقی عبد الله بن عمرو ، فقال : « إن الصدقة لا تحمل لقوی ، ولا لذی مرةً سوی » . [وقد أخرجه البيهقي بإسناده ومته كاملين] .

قال المنذرى : ولهذا قال بعضهم : لم يصح إسناده ، وإنما هو موقف على عبد الله بن عمرو . وفی إسناده: ریحان بن یزید . قال یحیی بن معین : ثقة ، وقال أبو حاتم الرازی : شیخ مجهول . قال ابن عبد الهادی : وریحان وثقه ابن حبان أيضاً . وقال حجاج : عن شعبة ، عن سعد بن إبراهيم سمع ریحان بن یزید ، وكان أعرابيا صدوقا . (تنقیح ٢ / ١٥٢٢) .

* ت : (٣ / ٣٣) (٥) كتاب الزكاة - (٢٣) باب ما جاء من لا تحمل له الصدقة - من طریق سفيان عن سعد بن إبراهيم به ، وفيه : « ولا ذی مرة سوی » .

قال : وفی الباب عن أبي هريرة ، حبشي بن جنادة ، وقبيصة بن مخارق ، وقال : حدیث عبد الله ابن عمرو حدیث حسن .

وقال : وقد روى شعبة عن سعد بن إبراهيم هذا الحديث بهذا الإسناد ، ولم يرفعه ، وقد روى فی غیر هذا الحديث عن النبی ﷺ : « لا تحمل المسألة لغنی ، ولا لذی مرةً سوی » .

* الحاكم فی المستدرک : (١ / ٤٠٧) كتاب الزكاة - من تحمل له الصدقة - من طریق سفيان عن منصور عن أبي حازم عن أبي هريرة به ، وفيه : « لا تحمل الصدقة لغنی ، ولا لذی مرة سوی » .

وقال : هذا حدیث على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي . ومن طریق شعبة عن سعد بن إبراهيم عن ریحان بن یزید عن عبد الله بن عمرو، به . وفيه: « ولا

لذی مرة قوی » .

[انظر مزيداً من تخريج الحديث فی إرواء الغلیل ٣ / ٣٨١ - ٣٨٥ - رقما ٨٧٦ - ٨٧٧] .

هذا وقد سبق أن روى الشافعي هذا الحديث من طریق عبد الله بن عمرو، وعبيد الله بن عدى بن الحيار (رقم ٨٧٨ - ٨٧٩) فی باب من طلب من أهل السهمان - فی كتاب قسم الصدقات فی الزكاة .

[١٨٧١] هذا جزء من الحديث السابق ؛ حدیث عبيد الله بن عدى بن الحيار ؛ بيد أني لم أجد هذه الزيادة التي ذكرها الإمام الشافعي هنا ، وهي : « إذا كنت لا أعرف عيالکما » والله عز وجل وتعالى أعلم .

إذ كنت لا أعرف عيالكما ولا حظ فيها لغنى .

والذى أحفظه عن أهل العلم أن الأعراب لا يعطون من الفئء . ولو قلنا معنى قوله : « إلا وله فى هذا المال - يعنى الفئء حق » ، كُنَّا قد (١) خالفنا مالا نعلم الناس اختلفوا فيه أنه ليس لمن أعطى من الصدقة ما يكفيه ، ولا لمن كان غنياً من أهل الصدقات الذين يؤخذ منهم فى الفئء نصيب . ولو قلنا : يعنى عمر : إلا له فى هذا المال حق مال الصدقات كنا قد خالفنا ما روى عن النبى ﷺ : « لا حظ فيها لغنى » ، وما لا نعلم الناس اختلفوا فيه أنه ليس لأهل الفئء من (٢) الصدقة نصيب .

قال الشافعى رحمه الله : وأهل الفئء كانوا فى زمان النبى ﷺ بمعزل عن الصدقة ، وأهل الصدقة بمعزل عن الفئء . قال : والعطاء الواجب من الفئء لا يكون إلا لبالغ يطبق مثله القتال .

١ / ٢١٧
ص

[١٨٧٢] / قال الشافعى : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : عرضت على النبى ﷺ عام أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فردنى ، ثم عرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازنى .

قال نافع : فحدثت بهذا الحديث عمر بن عبد العزيز فقال : هذا الفرق بين المقاتلة والذرية ، وكتب فى أن يفرض لابن خمس عشرة فى المقاتلة ، ومن لم يبلغها فى الذرية .

قال الشافعى رحمه الله : وإن كان المستكمل خمس عشرة سنة أعمى لا يقدر على القتال أبداً أو منقوص الخلق لا يقدر على القتال أبداً ، لم يفرض له فرض المقاتلة وأعطى بمعنى الكفاية فى المقام ، والكفاية فى المقام شبيه بعطاء الذرية ؛ لأن الكفاية فى القتال للسفر والمثونة أكثر . وكذلك لو كان سالماً فى المقاتلة ثم عمى ، أو أصابه ما يعلم أنه لا يجاهد معه أبداً ، صير إلى أن يعطى الكفاية فى المقام .

(١) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) فى (ص) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب) .

[١٨٧٢] * خ : (٢ / ٢٥٧ - ٢٥٨) (٥٢) كتاب الشهادات - (١٨) باب بلوغ الصبيان وشهادتهم - عن عبيد الله

ابن سعيد ، عن أبى أسامة ، عن عبيد الله به ، وقول عمر بن عبد العزيز فيه هكذا : « إن هذا الحد بين الصغير والكبير ، وكتب إلى عماله أن يفرضوا لمن بلغ خمس عشرة » . (رقم ٢٦٦٤) .

* م : (٣ / ١٤٩٠) (٢٣) كتاب الإمارة - (٢٣) باب سن البلوغ - عن محمد بن عبد الله بن نمير ، عن أبيه ، عن عبيد الله نحو حديث البخارى ، وفيه زيادة عليه : « ومن كان دون ذلك فاجعلوه فى العيال » . (رقم ٩١ / ١٨٦٨) .

قال الشافعی رحمه الله : وإن مرض مرضاً طویلاً قد یرجى برؤه منه أعطاه عطاء المقاتلة .

ویخرج العطاء فی کل عام للمقاتلة فی وقت من الأوقات ، وأحب إلى لو أعطیت الذرية على ذلك الوقت . وإذا صار مال الفیء إلى الوالی ثم مات میت قبل أن یأخذ عطاءه أعطى ورثته عطاءه ، وإن مات قبل أن یصیر المال الذی فیہ عطاؤه لذلك العام إلى الوالی لم تعط ورثته عطاءه ، وإن فضل من المال فضل بعدما وصفت من إعطاء العطاء وضعه الإمام فی إصلاح الحصون ، والازدیاد فی السلاح والکراع ، وکل ما قوى به المسلمین . فإن استغنی به المسلمون ، وکملت کل مصلحة لهم ، فرق ما بقى منه بینهم کله على قدر ما یتحقون فی ذلك المال . وإن ضاق الفیء عن مبلغ العطاء فرقه ^(١) بینهم بالغاً ما بلغ ، لم یحبس عنهم منه شیئاً .

قال الشافعی رحمه الله : ویعطى من الفیء رزق الحکام ، وولاة الأحداث ، والصلاة بأهل الفیء ، وکل من قام بأمر أهل الفیء من وال ، وکاتب ، وجندى ، ممن لا غناء ^(٢) لأهل الفیء عنه رزق مثله ، فإن وجد من یغنى غناؤه ، ویكون أمیناً کهوئلی له بأقل مما ولی لم یزد أحداً على أقل ما یحدثه أهل الغناء . وذلك أن منزلة الوالی من رعیته بمنزلة والی مال الیتیم من ماله ، لا یعطى منه على الغناء على الیتیم إلا أقل ما یقدر علیه . قال : وإن ولی أحد على أهل الصدقات کان رزقه مما یؤخذ منها ؛ لأن له فیها ، حقاً ولا یعطى من الفیء علیها کما لا یعطى من الصدقات على الفیء ، ولا یرزق من الفیء على ولاية شیء إلا مالا صلاح للفیء ^(٣) وأهله إلا به . فأما ما للفیء وأهله بأقل منه صلاح ^(٤) ، فلا یدخل الاکثر فیمن یرزق ^(٥) على الفیء وهو یغنیه الاقل ، وإن ضاق الفیء عن أهله آسى ^(٦) بینهم فیہ .

[١٣] الخلاف

قال الشافعی رحمة الله علیه : فاختلف أصحابنا و غیرهم فی قسم الفیء ، فذهبوا به مذاهب لا أحفظ عنهم تفسیرها، ولا أحفظ أيهم قال ما أحکى من القول دون من خالفه ،

(١) فی (ب) : « فرق » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فی (ب) : « غنى » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣-٤) ما بین الرقمین سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٥) فی (ب) : « یرزقه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) فی (ص) : « آوى » ، وما أثبتناه من (ب) .

وسأحكى ما حضرني من معانى كل من قال فى الفئء شيئاً . فمنهم من قال : هذا المال لله دل على من يعطاه ، فإذا اجتهد الوالى فأعطاه ففرقه فى جميع من سمى له على قدر ما يرى من استحقاقهم بالحاجة إليه ، وإن فضل بعضهم على بعض فى العطاء - فذلك تسوية إذا كان ما يعطى كل واحد منهم لسد خلّته ، ولا يجوز أن يعطيه صنفاً منهم ويحرم صنفاً .

ومنهم من قال : إذا اجتمع المال ونظر فى مصلحة المسلمين ، فرأى أن يصرف المال إلى بعض الأصناف دون بعض ، فكان الصنف الذى يصرفه إليه لا يستغنى عن شىء مما يصرف إليه كان أرصف (١) بجماعة المسلمين صرفه وإن حرم غيره . ويشبه قول الذى يقول هذا إن طلب المال صنفان ، فكان إذا حرمه أحد الصنفين تماسك ولم يدخل عليه خلة مضرة ، وإن آسى بينه وبين الصنف الآخر كانت على الصنف الآخر / خلة (٢) مضرة أعطاه الدين (٣) فيهم الخلة المضرة كله إذا لم يسد خلّتهم غيره ، وإن منعه المتماسكين كله ، ثم قال بعض من قاله (٤) : إذا صرف مال الفئء إلى ناحية فسدها ، وحرم الأخرى ، ثم جاء مال آخر أعطاهها دون الناحية التى سدها ، فكانه ذهب إلى أنه إنما عجل (٥) أهل الخلة وآخر غيرهم حتى أوفاهم (٦) بعد .

ب/٢١٧
ص

قال الشافعى رحمه الله : ولا أعلم أحداً منهم قال : يعطى من يعطى من الصدقات ولا يجاهد من الفئء شيئاً . وقال بعض من أحفظ عنه : فإن أصابت أهل الصدقات سنة تهلك أموالهم أنفق عليهم من الفئء ، فإذا استغنوا منعوا من الفئء . ومنهم من قال فى مال الصدقات هذا القول : يزيد بعض أهل الصدقات على بعض . والذى أقول به وأحفظه (٧) عمن أرضى ممن سمعت منه ممن لقيت ألا يؤخر المال إذا اجتمع ، ولكن يقسم . فإذا كانت نازلة من عدو وجب على المسلمين القيام بها ، وإن غشيهم عدو فى دارهم وجب النفير على جميع من غشيه من الرجال أهل الفئء وغيرهم .

[١٧٧٣] أخبرنا غير واحد (٨) من أهل العلم أنه لما قدم على عمر بن الخطاب بما

(١) فى (ب) : « أرفق » ، وما أثبتاه من (ص) ، وفى القاموس : عمل رصيف : مُحْكَم .

(٢) « خلة » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) فى (ب) : « الذى » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٤) فى (ص) : « قال » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) فى (ب) : « جعل » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٦) فى (ب) : « أفاهم » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٧) فى (ص) : « أحفظ » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٨) « غير واحد » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

أصيب بالعراق قال له صاحب بيت المال : ألا أدخله بيت المال ؟ قال : لا ورب الكعبة لا يؤرى تحت سقف بيت حتى أقسمه فأمر به فوضع في المسجد ، ووضعت عليه الأنطاع ، وحرسه رجال المهاجرين والأنصار ، فلما أصبح غدا معه ^(١) العباس بن عبد المطلب وعبد الرحمن بن عوف أخذ بيد أحدهما أو أحدهما أخذ بيده ، فلما رأوه كشطوا الأنطاع عن الأموال ، فرأى منظراً لم ير مثله ، رأى الذهب فيه والياقوت والزبرجد واللؤلؤ يتلألأ ، فبكى عمر بن الخطاب ، فقال له أحدهما : إنه ^(٢) والله ما هو بيوم بكاء ، ولكنه يوم شكر وسرور ، فقال : إني والله ما ذهبت حيث ذهبت ، ولكنه والله ما كثر هذا في قوم قط إلا وقع بأسهم بينهم ، ثم أقبل على القبلة ورفع يديه إلى السماء وقال : « اللهم إني أعوذ بك أن أكون مُسْتَدْرَجًا » ؛ فإني أسمعك تقول : ﴿ سَتَدْرِجُهُمْ مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ الآية ، ثم قال : أين سراقا بن جعشم ؟ فأتى به أشعر الذراعين دقيقهما فأعطاه سوارى كسرى فقال : البسهما ففعل . فقال : قل : الله أكبر ، فقال ^(٣) : الله أكبر . ثم قال : قل ^(٤) الحمد لله الذي سلّهما كسرى بن هرمز والبسهما سراقا بن جعشم أعرابياً من بنى مدلج ، وجعل يقلب بعض ذلك بعضاً ^(٥) ثم قال : إن الذي أدى هذا لأمين . فقال

(١) في (ب) : « مع » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) « إنه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٣) « قل : الله أكبر » ، فقال : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٤) « قل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٥) في (ص) : « بعضاً » ، وما أثبتناه من (ب) .

مال الفء - من طريق الشافعي به .

ومن طريق هشام بن سعد ، وجعفر بن برقان ، عن الزهري ، عن المسور بن مخرمة قال : أتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه بغنائم من غنائم القادسية فجعل يتصفحها ، وينظر إليها وهو يبكي ومعه عبد الرحمن بن عوف ، فقال له عبد الرحمن بن عوف : يا أمير المؤمنين ، هذا يوم فرح ، وهذا يوم سرور ، قال : فقال : أجل ، ولكن لم يؤت هذا قوم قط إلا أورتهم العداوة والبغضاء .

ومن طريق حماد ، عن يونس ، عن الحسن أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى بفروة كسرى ، فوضعت بين يديه ، وفي القوم سراقا بن مالك بن جعشم ، قال : فآلني إليه سوارى كسرى بن هرمز ، فجعلهما في يده ، فبلاغا منكبيه ، فلما رأهما في يدي سراقا قال : الحمد لله ، سوارى كسرى بن هرمز في يد سراقا بن جعشم ، أعرابى من بنى مدلج ، ثم قال : اللهم إني قد علمت أن رسولك ﷺ كان يحب أن يصيب مالا ، فينقه في سبيلك وعلى عبادك ، وزويت ذلك عنه نظراً منك له وخياراً ، ثم قال : اللهم إني قد علمت أن أبا بكر رضي الله عنه كان يحب أن يصيب مالا فينقه في سبيلك ، وعلى عبادك ، فزويت ذلك عنه نظراً منك له وخياراً ، اللهم إني أعوذ بك أن يكون هذا منكراً منك بعمر ثم قال : تلا : ﴿ أَيَحْسَبُونَ أَنَّمَا نُمِدُّهُمْ بِهِ مِنْ مَّالٍ وَبَيْنَ ۖ نُسَارِعُ لَهُمْ فِي الْخَيْرَاتِ بَلْ لَا يَشْعُرُونَ ﴾ (٥٦) .

[المؤمنون] .

٣٥٤ — كتاب قسم الفئء والغنيمة / ما لم يوجف عليه من الأرضين بخيل ولا ركاب له رجل : أنا أخبرك ، أنت أمين الله ، وهم يؤدون إليك ما أدبت إلى الله عز وجل ، فإذا رتعت رتعوا . قال : صدقت ثم فرقه .

قال الشافعى رحمه الله : وإنما ألبسهما سراقة ؛ لأن النبي ﷺ قال لسراقة ونظر إلى ذراعيه : « كائى بك وقد لبست سوارى كسرى » .

قال الشافعى رحمه الله : ولم يجعل له إلا سوارين .

[١٨٧٤] أخبرنا الثقة من أهل المدينة قال : أنفق عمر على أهل الرّامة حتى وقع مطر فترحلوا ، فخرج إليهم عمر راكباً فرساً ينظر إليهم وهم يترحلون بظعائهم^(١) فدمعت عيناه ، فقال له رجل من بنى محارب بن خصفة : أشهد أنها انحسرت عنك ولست بأبن أمة ، فقال له عمر^(٢) : ويلك ذاك لو كنت أنفقت عليهم من مالى أو مال^(٣) الخطاب ، إنما أنفقت عليهم من مال الله عز وجل .

[١٤] ما لم يوجف عليه من الأرضين بخيل ولا ركاب

قال الشافعى رحمه الله : فكل ما صالح عليه المشركون بغير قتال بخيل ولا ركاب فسيبيله سبيل الفئء يقسم على قسم الفئء ، فإن كانوا ما صالحوا عليه أرض ودور ، فالدور والأرضون وقف للمسلمين تستغل ، ويقسم الإمام غلتها فى كل عام ثم يكون^(٤) كذلك أبداً ، وأحسب ما ترك عمر من بلاد أهل الشرك هكذا ، أو شيئاً استطاب أنفس من ظهوروا^(٥) عليه بخيل وركاب فتركوه .

[١٨٧٥] كما استطاب رسول الله ﷺ أنفس أهل سبى هوازن / فتركوا حقوقهم .

٢ / ٢١٨
ص

-
- (١) فى (ص) : « بطعائهم » ، وما أثبتناه من (ب) ، والبيهقى فى الكبرى ٦ / ٣٥٧ .
 (٢) « عمر » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .
 (٣) فى (ب) : « ومال » ، وما أثبتناه من (ص) .
 (٤) « يكون » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .
 (٥) فى (ص) : « ظهر » ، وما أثبتناه من (ب) .
-

[١٨٧٤] * السنن الكبرى : (٦ / ٣٥٧ - ٣٥٨) فى الكتاب والباب السابقين من طريق الشافعى .

ولم أعر عليه عند غير الشافعى .

[١٨٧٥] * خ : (٢ / ٢٣٢) (٥١) كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها - (١٠) باب من رأى الهبة الغائبة جائزة - عن سعيد بن أبى مريم ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب قال : ذكر عروة أن المسور بن مخرمة رضي الله عنه ومروان أخبراه أن النبي ﷺ حين جاءه وفد هوازن قام فى الناس فأتى على الله بما هو =

[۱۸۷۶] وفی (۱) حدیث جریر بن عبد الله عن عمر أنه عوضه من حقه ، وعوض امرأة من حقها بميراثها من أبيها كالدليل على ما قلت . ويشبه قول جرير بن عبد الله عن عمر : لولا أني قاسم مسؤول لتركتم على ما قسم لكم أن يكون قسم لهم بلاد صلح مع بلاد إيجاف ، فرد قسم الصلح ، وعوض من بلاد الإيجاف بالخیل والركاب (۲) .

[۱۵] باب تقویم (۳) الناس فی الدیوان علی منازلهم

قال الشافعی رحمه الله : قال الله تعالى عز وجل : ﴿ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ ﴾ الآية [الحجرات : ۱۳] .

[۱۸۷۷] وروی عن الزهري أن النبی ﷺ عَرَفَ عام حنين على كل عشرة عَرِيفًا .

(۱) فی « : ساقطة من (ب) ، وأثبتتها من (ص) .

(۲) فی (ب) : « بخيل وركاب » ، وما أثبتته من (ص) .

(۳) فی (ب) : « تقديم » ، وما أثبتته من (ص) .

أهله ، ثم قال : أما بعد ، فإن إخوانكم جاؤونا تائبين، وإني رأيت أن أرد إليهم سيهم، فمن أحب منكم أن يُطِيبَ ذلك فليفعل ، ومن أحب أن يكون على حظه حتى نعطيه إياه من أول ما يفيء الله علينا ، فقال الناس : طيبنا لك . (رقم ۲۵۸۳ - ۲۵۸۴) .

[۱۸۷۶] * السنن الكبرى : (۶ / ۳۶۰) كتاب قسم الفیء - باب ما لم يوجب عليه بخيل ولا ركاب ، ومن اختار أن يكون وقفا للمسلمين - من طريق يحيى بن آدم ، عن ابن المبارك ، عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم أن عمر رضي الله عنه أعطى بجيلة ريع السواد ، فأخذوه سنين ، ثم وفد جرير رضي الله عنه إلى عمر رضي الله عنه فقال : لولا أني قاسم مسؤول لكتتم على ما قسم لكم فأرى أن ترده ، فردّه ، وأجازّه بثمانين دينارًا .

وقد روى الشافعی فی سير الواقدي - باب فتح السواد ، فقال : أخبرنا الثقة ، عن ابن أبي خالد ، عن قيس بن أبي حازم ، عن جرير بن عبد الله قال : كانت بجيلة ريع الناس ، فقسم لهم ريع السواد فاستغلوه ثلاث أو أربع سنين - أنا شككت - ثم قدمت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، ومعى فلانة ابنة فلان ، امرأة منهم لا يحضرني ذكر اسمها ، فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : لولا أني قاسم مسؤول لتركتم على ما قسم لكم ، ولكني أرى أن تردوا على الناس .

قال الشافعی : وكان فی حديثه : وعاضني من حقي فيه نَيْقًا وثمانين دينارًا .

وكان فی حديثه : فقالت فلانة : قد شهد أبي القادسية ، وثبت سهمه ، ولا أسلمه حتى تعطيني كذا ، أو تعطيني كذا ، فاعطاها إياه .

وسأني مزيد من تخريجه - إن شاء الله تعالى هناك .

[۱۸۷۷] هذا له صلة بقصة سبي هوازن ، وتنازل المهاجرين والأنصار عن حقوقهم فی هذا السبي - كما رغب رسول الله ﷺ ، وطابت أنفسهم إلا الأقرع بن حابس ، وعيينة بن بدر ، وبعض من المهاجرين والفتحيين لم يتبين أمرهم ، فأمر فعرّف على كل عشرة واحدًا ، ثم قال : اتئونني بطيب أنفس من بقي . =

٣٥٦ ————— كتاب قسم الفىء والغنيمة / باب تقويم الناس فى الديوان على منازلهم

[١٨٧٨] قال الشافعى رحمه الله : وجعل النبى ﷺ للمهاجرين شعاراً ، وللأوس شعاراً ، وللخزرج شعاراً .

[١٨٧٩] وعقد النبى ﷺ الألوية عام الفتح ، فعقد للقبائل قبيلة ، قبيلة ، حتى جعل

وقد روى الشافعى ذلك فى سير الواقلى - باب فتح السواد .

وقد روى البخارى عن إسماعيل بن أبى أويس ، عن إسماعيل بن إبراهيم ، عن عمه موسى بن عقة .

قال ابن شهاب : حدثنى عروة بن الزبير أن مروان بن الحكم والمصور بن مخزومة أخبراه أن رسول الله ﷺ قال حين أذن لهم المسلمون فى عتق سبى هوازن فقال : « إني لا أدرى من أذن فيكم ممن لم يأذن ، فارجعوا حتى يرفع إلينا عرفاؤكم أمركم » ، فرجع الناس ، فكلّمهم عرفاؤهم ، فرجعوا إلى رسول الله ﷺ فأنخبروه أن الناس قد طيخوا وأذّنوا .

[خ : ٤ / ٣٣٧ - ٩٣ كتاب الأحكام ٢٦ - باب العرفاء للناس ، رقم ٧١٧٦ - ٧١٧٧] .

[١٨٧٨] * د : (٣ / ٧٣) (٩) كتاب الجهاد - (٧٨) باب فى الرجل ينادى بالشعار - عن سعيد بن منصور ، عن يزيد بن هارون ، عن الحجاج ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن سمرة بن جندب قال : كان شعار المهاجرين عبد الله ، وشعار الأنصار عبد الرحمن .

قال المنذرى : اختلف فى سماع الحسن من سمرة .

* السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٣٦١) كتاب قسم الفىء والغنيمة - باب ما جاء فى شعار القبائل - من طريق يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق قال : حدثنى عمر بن عبد الله بن عروة عن عروة بن الزبير ، قال : جعل رسول الله ﷺ شعار المهاجرين يوم بدر : يا بنى عبد الرحمن ، وشعار الخزرج يا بنى عبد الله ، وشعار الأوس يا بنى عبيد الله ، وسمى خيله : يا خيل الله .

قال البيهقى : هذا مرسل وقد روى موصولاً .

وهذا الموصول رواه من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبى حبيبة ، عن يزيد بن رومان ، عن عروة بن الزبير ، عن عائشة رضيا ، قالت : جعل رسول الله ﷺ بنى عبد الله ، والخزرج بنى عبيد الله .

* المستدرک : (٢ / ١٠٦) كتاب الجهاد - شعار القبائل يوم بدر - من طريق يعقوب بن محمد الزهرى ، عن عبد العزيز بن عمر ، عن إبراهيم بن إسماعيل به .

وقال : هذا حديث غريب صحيح الإسناد ولم يخرجاه . وقال الذهبى : بل يعقوب وإبراهيم ضعيفان .

[١٨٧٩] * خ : (٣ / ١٤٩) (٦٤) كتاب المغازى - (٤٨) باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح - عن عبيد بن إسماعيل ، عن أبى أسامة ، عن هشام ، عن أبيه قال : لما سار رسول الله ﷺ عام الفتح ، فبلغ ذلك قريباً ، خرج أبو سفيان بن حرب ، وحكيم بن حزام ويثيل بن ورقاء يلتمسون الخبر عن رسول الله ﷺ .

إلى أن قال : فأسلم أبو سفيان ، فلما سار قال ﷺ للعباس : « احبس أبا سفيان عند خطم الجبل حتى ينظر إلى المسلمين » ، فحبسه العباس .

فجعلت القبائل تمر مع النبى ﷺ : تمر كتيبة كتيبة على أبى سفيان ، فمرت كتيبة ، فقال : يا عباس ، من هذه ؟ قال : هذه غفار ، قال : مالى ولغفار ، ثم مرت جهينة ، قال مثل ذلك ، ثم مرت سعد =

فى القبيلة ألوية كل لواء لأهله ، وكل هذا ليتعارف الناس فى الحرب وغيرها ، وتخف المثونة عليهم باجتماعهم ، وعلى الوالى كذلك ^(١) لأن فى تفريقهم إذا أريد والأمر مثونة عليهم وعلى واليهم ، وهكذا أحب للوالى أن يضع ديوانه على القبائل ، ويستظهر على من غاب عنه ومن جهل ممن يحضره من أهل الفضل من قبائلهم .

[١٨٨٠] قال الشافعى رحمه الله : وأخبرنا غير واحد من أهل العلم من قبائل قريش

(١) فى (ص) : « بذلك » ، وما أثبتناه من (ب) .

= ابن هليم ، فقال مثل ذلك . ومرت سليم ، فقال مثل ذلك ، حتى أقبلت كنيه لم ير مثلها ، قال : من هذه ؟ قال : هؤلاء الأنصار ، عليهم سعد بن عبادة معه الراية . . .

ثم جاءت كنيه - وهى أقل الكتاب - فيهم رسول الله ﷺ وأصحابه ، وراية النبى ﷺ مع الزبير بن العوام ، و... قال : وأمر النبى ﷺ أن تركز رايته بالحجون .

قال عروة : وأخبرنى نافع بن جبير بن مطعم قال : سمعت العباس يقول للزبير بن العوام : يا أبا عبد الله ، ههنا أمرك رسول الله ﷺ أن تركز الراية . (رقم ٤٢٨٠) .

* د : (٣ / ٧٢) (٩) كتاب الجهاد - (٧٦) باب فى الرايات والألوية - من طريق يحيى بن آدم ، عن شريك ، عن عمار الدقنى ، عن أبى الزبير ، عن جابر يرفعه إلى النبى ﷺ : « أنه كان لواؤه يوم دخل مكة أبيض » . (رقم ٢٥٩٢) .

[١٨٨٠] * السنن الكبرى : (٦ / ٣٦٤) كتاب قسم الفىء والغنيمة - باب إعطاء الفىء على الديوان ، ومن يقع

به البداية - من طريق ابن المبارك ، عن عبيد الله بن عبد الله بن موهب قال : سمعت أبا هريرة يقول : قدمت على عمر بن الخطاب من عند أبى موسى الأشعرى بشماعة ألف درهم ، فقال لى : بماذا قدمت ؟ قلت : قدمت بشماعة ألف درهم . فقال : إنما قدمت بشمانين ألف درهم . قلت : بل قدمت بشماعة ألف درهم ، قال : ألم أقل لك إنك يمان أحمق ، إنما قدمت بشمانين ألف درهم ، فكم ثمانمائة ألف ، فعددت مائة ألف ، ومائة ألف ، حتى عددت ثمانمائة ألف ، قال : أطيب ويحك ؟ قلت : نعم .

قال : فبات عمر ليلته أرقا ، حتى إذا نودى بصلاة الصبح قالت له امرأته : يا أمير المؤمنين ، ما نمت الليل ، قال : كيف ينام عمر بن الخطاب ، وقد جاء ما لم يكن يأتهم مثله منذ كان الإسلام ، فما يؤمن عمر لو هلك ، وذلك المال عنده ، فلم يضعه فى حقه ؟

فلما صلى الصبح اجتمع إليه نفر من أصحاب رسول الله ﷺ ، فقال لهم : إنه قد جاء الناس الليلة ما لم يكن يأتهم منذ كان الإسلام ، وقد رأيت رأيا فاشيروا على ، رأيت أن أكيل الناس بالمكيال . فقالوا : لا تفعل يا أمير المؤمنين ، إن الناس يدخلون فى الإسلام ، ويكثر المال ، ولكن أعطهم على كتاب ، فلما كثر الناس كثر المال ، أعطيتهم عليه .

قال : فاشيروا على بمن أبدا منهم . قالوا : بك يا أمير المؤمنين ، إنك ولى ذلك . ومنهم من قال : أمير المؤمنين أعلم . قال : لا ، ولكن أبدا برسول الله ﷺ ، ثم الأقرب فالأقرب إليه ، فوضع الديوان على ذلك .

قال عبيد الله : بدأ بهاشم والمطلب فأعطاهم جميعا ، ثم أعطى بنى عبد شمس ، ثم بنى نوفل بن =

٣٥٨ ————— كتاب قسم الفىء والغنيمة / باب تقويم الناس فى الديوان على منازلهم

أن عمر بن الخطاب لما كثر المال فى زمانه أجمع على تدوين الديوان فاستشار فقال : بمن ترون أبدأ ؟ فقال له رجل : ابدأ بالأقرب فالأقرب بك . قال : ذكركمونى ، بل أبدأ بالأقرب فالأقرب من رسول الله ﷺ فبدأ بنى هاشم .

[١٨٨١] أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبى جعفر محمد بن على : أن عمر لما دون الدواوين قال : بمن ترون أن (١) أبدأ ؟ قيل له : ابدأ بالأقرب فالأقرب بك (٢) . قال : بل أبدأ بالأقرب فالأقرب (٣) من رسول الله ﷺ .

[١٨٨٢] أخبرنا غير واحد من أهل العلم والصدق من أهل المدينة ومكة من قبائل

(١) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٢ - ٣) ما بين الرقدين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

= عبد مناف ، وإنما بدأ بنى عبد شمس أنه كان أخا هاشم لأمه .

قال عبيد الله : فأول من فرق بين بنى هاشم ، وبنى المطلب فى الدعوة عبد الملك فذكر ذلك قصة . هذا وقد رواه البيهقى فى المعرفة كما هنا (٥ / ١٧١ - ١٧٢) . كما رواه من طريق عبد الله بن أحمد ، عن أبيه وجادة ، عن الشافعى ببعضه . (٥ / ١٧٢) .

[١٨٨١] انظر التخريج السابق ، وقد رواه البيهقى فى السنن الكبرى (٦ / ٣٦٤) والمعرفة (٥ / ١٦٩) من طريق الشافعى .

[١٨٨٢] انظر تخريج رقم (١٨٨٠ - ١٨٨١) .

هذا وقد فسر البيهقى فى المعرفة ترتيب عمر هذا ، فقال :

« فهر بن مالك أصل قريش فى أقاويل أكثر أهل العلم ، فبنو هاشم يجمعهم أبو رسول الله ﷺ الثالث ، وسائر قريش ؛ بعضهم يجمعهم الأب الرابع عبد مناف ، وبعضهم الأب الخامس قصى ، وهكذا إلى فهر بن مالك ؛ فلذلك وقعت البداية بنى هاشم لقريش من النبی ﷺ . وإنما جمع بين بنى هاشم وبنى المطلب ابنى عبد مناف فى العطية ؛ لأن النبی ﷺ جمع بينهما فى سهم ذى القربى وقال : « إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد ، لم يفارقونا فى جاهلية ولا إسلام » . وقال ﷺ فيما روى عنه : « ربونا صغاراً وحملونا كباراً » .

فلما جمع رسول الله ﷺ بين بنى هاشم وبنى المطلب فى العطية ، وأخبر بما بينهما من الموافقة فلذلك جمع بينهما عمر فى سائر الأعطية ، وقدمهما على بنى عبد شمس ونوفل .

وإنما وقعت البداية بنى عبد شمس قبل بنى نوفل ؛ لأن هاشماً والمطلب وعبد شمس كانوا أخوة لأب وأم ، وأمهم عاتكة بنت مرة ، ونوفل كان أخاهم لأبيهم ، وأمهم واقدة بنت حرملة .

وأما عبد مناف وعبد العزى وعبد الدار بنو قصى فإنهم كانوا ؟ أخوة .

وبالبدية بعد بنى عبد مناف إنما وقعت بنى عبد العزى ؛ لأنها كانت قبيلة خديجة زوج النبی ﷺ .

قال : وفيهم أنهم من المطييين ، وقد رويانا عن عبد الرحمن بن عوف عن النبی ﷺ أنه قال : « شهدت مع عمومتى غلاماً حلف المطييين ، فما أحب أن أكنهه وإن لى حمر النعم » .

ويلغنى أنه إنما قيل : حلف المطييين ؛ لأنهم غمסوا أيديهم فى طيب يوم تحالفوا وتصافقوا بإيمانهم ؛ وذلك حين وقع التنازع بين بنى عبد مناف وبين عبد الدار فيما كان بأيديهم من السقاية والحجابة والرفادة =

قريش وغيرهم ، وكان بعضهم أحسن اقتصاصاً للحديث من بعض ، وقد زاد بعضهم على بعض فى الحديث : أن عمر لما دون الدواوين قال : أبداً بنى هاشم ، ثم قال : حضرت رسول الله ﷺ يعطيهم وينى عبد (١) المطلب ، فإذا كانت السن فى الهاشمى قدمه على المطلبى ، وإذا كانت فى المطلبى قدمه على الهاشمى ، فوضع الديوان على ذلك وأعطاهم عطاء القبيلة الواحدة ، ثم استوت له بنو (٢) عبد شمس ونوفل فى جَدَم (٣)

(١) « عبد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) « بنو » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) الجلم : بفتح الجيم وكسرها : الأصل .

واللواء والندوة ، فكان بنو أسد بن عبد العزى فى جماعة من قبائل قريش تبعاً لبنى عبد مناف . قال الشافعى : وقال بعضهم : هم حلف من الفضول . قال البيهقى : وكان سبب الحلف فيما زعم أهل التواريخ أن قريشاً كانت تتظالم بالحرم ، فقام عبد الله بن جدعان والزيبر بن عبد المطلب فدعوا إلى التحالف على التناصر والتحالف والأخذ من المظلوم للظالم فأجابهما بنو هاشم وبعض القبائل من قريش . وأما السابقة التى ذكرها فى بنى أسد ، فيشبه أن يكون أراد سابقة خديجة إلى الإسلام ؛ فإنها أول امرأة أسلمت ، أو سابقة الزيبر بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصى . وأما زهرة فإنه كان أخاً لقُصَى بن كلاب ومن أولاده من العشرة عبد الرحمن بن عوف ، وسعد ابن أبى وقاص .

وأما تيم فإنه كان أخاً لكلاب بن مرة . وأما مخزوم فإنه لم يكن أخاً لهما ، وإنما هو مخزوم بن يقظة بن مرة ، إلا أن القبيلة اشتهرت بمخزوم فنسبت إليه وإنما قلم بنى تيم على بنى مخزوم ، لأنهم كانوا من حلف المطيبين والفضول . وقيل : ذكر سابقة أبى بكر الصديق ، فإنه أول رجل حر أسلم وصبر مع رسول الله ﷺ يوم أحد مع طلحة بن عبيد الله - وكان طلحة تيمياً ، وكان ممن تقدم إسلامه ، وكان هو وأبو بكر من الذين استجابوا لله والرسول .

وأراد بالمصاهرة التى ذكرها فى بنى تيم فهى من جهة عائشة امرأة رسول الله ﷺ وحيية حبيب الله . وإنما قدم بنى جمح ؛ قيل : لأجل صفوان بن أمية الجمحى ، وما كان منه يوم حنين من إعارة السلاح . . . وهو يومئذ مشرك ، ثم إنه أسلم وهاجر .

وقيل : إنما فعل ذلك عمر قصداً إلى تأخير حقه ، فلما كان زمن المهدي أمر المهدي ببنى عدى فقدموا على بنى سهم وجمح للسابقة فى بنى عدى ، وهى سابقة عمر بن الخطاب ، وما كان لدين الله تعالى من القوة والعزة بإسلامه .

وإنما أخر أباً عبيدة بن الجراح فى العطاء لبعده نسبه لا نقصان شرفه فى نفسه . . . قال رسول الله ﷺ : « لكل أمة أمين ، وأمين هذه الأمة أبو عبيدة بن الجراح » .

وأما الأنصار فقد قال رسول الله ﷺ : « أوصيكم بالأنصار فإنهم كرشى وعييتى ، وقد قضوا الذى عليهم ، وبقي الذى لهم » .

وقال : « خير دور الأنصار دار بنى النجار ، ثم دار بنى عبد الأشهل ، ثم دار بنى الحارث بن الخزرج ، ثم دار بنى ساعدة ، وفى كل دور الأنصار خير » .

٣٦٠ ————— كتاب قسم الفىء والغنيمة / باب تقويم الناس فى الديوان على منازلهم

النسب فقال: عبد شمس إخوة النبى ﷺ لأبيه وأمه دون نوفل فقدمهم ، ثم دعا بنى نوفل يتلونهم ، ثم استوت له عبد العزى وعبد الدار فقال فى بنى أسد بن عبد العزى أصهار النبى ﷺ وفيهم : أنهم من المطييين ، وقال بعضهم وهم من حلف الفضول : وفيهم (١) كان النبى ﷺ وقد قيل: ذكر سابقة فقدمهم على بنى عبد الدار ، ثم دعا بنى عبد الدار يتلونهم ، ثم انفردت له زهرة فدعاها تتلو عبد الدار ، ثم استوت له بنو تيم ومخزوم فقال فى بنى تيم: إنهم من حلف الفضول والمطييين وفيهما كان النبى ﷺ ، وقيل: ذكر سابقة ، وقيل: ذكر صهراً فقدمهم على مخزوم ، ثم دعا مخزوماً يتلونهم ، ثم استوت له سهم وجُمع وعدى بن كعب فقبل له: ابدأ بعدى فقال : بل أقر نفسى حيث كنت ، فإن الإسلام دخل وأمرنا وأمر بنى سهم واحد، ولكن انظروا بنى سهم وجمع فقبل: قدم بنى جمع ، ثم دعا بنى سهم فقال: وكان ديوان عدى وسهم مختلطاً كالدعوة الواحدة فلما خلصت إليه دعوته كبر تكبيرة عالية ثم قال : الحمد لله الذى أوصل إلى حظى من رسول الله ﷺ ، ثم دعا بنى عامر بن لؤى فقال بعضهم: إن أبا عبيدة بن الجراح الفهرى لما رأى من تقدم عليه قال: أكل هؤلاء تدعو أمامى ؟ فقال: يا أبا عبيدة ، اصبر كما صبرت ، أو كلم قومك ، فمن قدمك منهم على نفسه لم أمنعه ، فأما أنا وبنو عدى فنقدمك إن أحببت على أنفسنا . قال: فقدم معاوية بعد بنى الحارث بن فهر ، / ففصل بهم بين بنى عبد مناف وأسد بن عبد العزى ، وشجر بين بنى سهم وعدى شىء فى زمان المهدي ، فافترقوا ، فأمر المهدي ببنى عدى فقدموا على سهم وجمع للسابقة فيهم .

ب/ ٢١٨
ص

قال الشافعى رحمه الله : وإذا فرغ من قريش قدمت الأنصار على قبائل العرب كلها لمكانها (٢) من الإسلام .

قال الشافعى رحمه الله: الناس عباد الله فأولاهم أن يكون مقدماً أقربهم بخيرة الله لرسالته، ومستودع أمانته، وخاتم النبيين، وخير خلق رب العالمين محمد - عليه الصلاة والسلام .

قال الشافعى رحمه الله : ومن فرض له الوالى من قبائل العرب رأيت أن يقدم الأقرب فالأقرب منهم برسول الله ﷺ فى النسب ، فإذا استوتوا قدم أهل السابقة على غير أهل السابقة عن هم (٣) مثلهم فى القرابة .

(١) فى (ص) : « فيهما » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) فى (ب) : « لمكانهم » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « هو » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤٢) / كتاب الجهاد والجزية

[١] باب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعي قال : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ (٥٦) ﴾ [الذاريات] .

قال الشافعي رحمه الله : خلق الله عز وجل الخلق لعبادته ، ثم أبان جل وعلا أن خيرته من خلقه أنبيأؤه ، فقال تبارك اسمه : ﴿ كَانَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ ﴾ [البقرة : ٢١٣] ، فجعل نبينا ﷺ (١) من أصفياه دون عباده بالأمانة على وحيه ، والقيام بحجته فيهم ، ثم ذكر من خاصة (٢) صفوته فقال جل وعز : ﴿ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى آدَمَ وَنُوحًا وَآلَ إِبْرَاهِيمَ وَآلَ عِمْرَانَ عَلَى الْعَالَمِينَ (٣٣) ﴾ [آل عمران] ، فخص آدم ونوحا بإعادة ذكر اصطفاثهما ، وذكر إبراهيم فقال الله (٣) جل ثناؤه : ﴿ وَاتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلًا (١٢٥) ﴾ [النساء] ، وذكر إسماعيل بن إبراهيم فقال عز ذكره : ﴿ وَادْكُرْ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولًا نَبِيًّا (٥٤) ﴾ [مريم] ، ثم أنعم الله عز وجل على آل إبراهيم وعمران في الأمم فقال تبارك وتعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى آدَمَ وَنُوحًا وَآلَ إِبْرَاهِيمَ وَآلَ عِمْرَانَ عَلَى الْعَالَمِينَ (٣٣) ذُرِّيَّةً بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٣٤) ﴾ [آل عمران] .

قال الشافعي رحمه الله : ثم اصطفى الله عز وجل محمداً (٥) ﷺ من خير آل إبراهيم وأنزل كتبه قبل إنزاله الفرقان على محمد ﷺ بصفة فضيلته وفضيلة من اتبعه (٦) به فقال عز وجل : ﴿ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ وَالَّذِينَ مَعَهُ أَشِدَّاءُ عَلَى الْكُفَّارِ رُحَمَاءُ بَيْنَهُمْ تَرَاهُمْ رُكَّعًا سُجَّدًا ﴾ [الفتح : ٢٩] . وقال لامته : ﴿ كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾ [آل عمران : ١١٠] ،

(١) في (ب) : « النبيين صلى الله عليهم وسلم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ب) : « خاصته » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) لفظ الجلالة : ساقطة من (ظ ، ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٤) « آل » : ساقطة من (ظ ، ص) ، وأثبتناها من (ب) :

(٥) في (ب) : « سيدنا محمداً » ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ظ) : « من تبعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

ففضلهم^(١) بكيونتهم من أمته دون أمم الانبياء قبله^(٢) . ثم أخبر جل وعز أنه جعله فاتح رحمته عند فترة رسله فقال : ﴿ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ قَدْ جَاءَكُمْ رَسُولُنَا يُبَيِّنُ لَكُمْ عَلَى فِتْرَةٍ مِنَ الرُّسُلِ أَنْ تَقُولُوا مَا جَاءَنَا مِنْ بَشِيرٍ وَلَا نَذِيرٍ فَقَدْ جَاءَكُمْ بَشِيرٌ وَنَذِيرٌ ﴾^(٣) [المائدة : ١٩] وقال : ﴿ هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا مِنْهُمْ يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ ﴾ [الجمعة : ٢] ، وكان في ذلك ما دل على^(٤) أنه بعثه^(٥) إلى خلقه ؛ لأنهم كانوا أهل كتاب^(٦) أو أميين ، وأنه فتح به رحمته ، وختم به^(٧) نبوته فقال عز وجل : ﴿ مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِنْ رِجَالِكُمْ وَلَكِنْ رَسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ ﴾ [الأحزاب : ٤٠] ، وقضى أن أظهر دينه على الأديان فقال عز وجل : ﴿ هُوَ الَّذِي أَرْسَلَ رَسُولَهُ بِالْهُدَى وَدِينِ الْحَقِّ لِيُظْهِرَهُ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ وَلَوْ كَرِهَ الْمُشْرِكُونَ ﴾^(٨) [التوبة] ، وقد وصفنا بيان كيف يظهره على الدين في غير هذا الموضع .

[٢] مبتدأ التنزيل والفرض على النبي ﷺ ثم على الناس

قال الشافعي رحمه الله عليه : ويقال - والله أعلم - إن أول ما أنزل الله عز وجل على رسوله ﷺ : ﴿ اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ﴾^(١) [الملق] .

قال الشافعي رحمه الله : لما بعث الله محمدا^(٢) ﷺ أنزل عليه فرائضه كما شاء لا معقب لحكمه ، ثم أتبع كل واحد منها فرضا بعد فرض في حين غير حين الفرض قبله .

قال الشافعي رحمه الله : ويقال - والله أعلم : إن أول ما أنزل الله عليه : ﴿ اقْرَأْ ﴾^(٣) بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ^(٤) [الملق] ، ثم أنزل عليه بعدها ما^(٥) لم يؤمر فيه بأن يدعو إليه المشركين ، فمرت لذلك مدة . ثم يقال : أتاه جبريل عليه السلام عن الله عز وجل بأن يعلمهم نزول الوحي عليه ، ويدعوهم إلى الإيمان به ، فكبر ذلك عليه / وخاف التكذيب وأن

١/٢١٩

ص

ب/٧٩

ظ(٦)

(١) في (ب) : « فضيلتهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) قبله : « ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) فقد جاءكم بشير ونذير : سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) على : « ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ب ، ص) .

(٥) في (ب) : « بعث » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ظ) : « الكتاب » ، وما أثبتاه من (ب ، ص) .

(٧) به : « ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) في (ظ) : « نبيه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٩) في (ظ) : « أنزل الله من كتابه اقرأ » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(١٠) « ما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

يتناول ، فنزل عليه : ﴿ يَا أَيُّهَا الرُّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَغْتَ رِسَالَتَهُ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ ﴾ [المائدة : ٦١] ، فقال : يعصمك من قتلهم أن يقتلك حتى (١) تبلغ ما أنزل إليك ، فبلغ (٢) ما أمر به (٣) ، فاستهزأ به قوم ، فنزل عليه : ﴿ فَأَصْدَعْ بِمَا تُؤْمَرُ وَأَعْرِضْ عَنِ الْمُشْرِكِينَ ﴾ (٩٤) إِنَّا كَفَيْنَاكَ الْمُسْتَهْزِئِينَ (٩٥) ﴾ [الحجر] .

قال الشافعي رحمه الله : وأعلمه من علمه (٤) منهم أنه لا يؤمن به فقال : ﴿ وَقَالُوا لَنْ نُؤْمِنَ لَكَ حَتَّى تَفْجُرَ لَنَا مِنَ الْأَرْضِ يَنْبُوعًا ﴾ (٩٥) أَوْ تَكُونَ لَكَ جَنَّةٌ مِنْ نَخِيلٍ وَعِنَبٍ فَتُفَجِّرَ الْأَنْهَارَ خِلَالَهَا تَفْجِيرًا ﴾ (٩٦) [الإسراء] . قرأ الربيع إلى : ﴿ بَشُرَا رَسُولًا ﴾ (٩٧) [الإسراء] .

قال الشافعي رحمه الله : وأنزل الله عز وجل عليه (٥) فيما يثبت به إذ ضاق من أذاهم : ﴿ وَلَقَدْ نَعْلَمُ أَنَّكَ يَضِيقُ صَدْرُكَ بِمَا يَقُولُونَ ﴾ (٩٧) فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ ﴾ (٩٦) [الحجر] إلى آخر السورة . فرضض عليه إبلاغهم وعبادته ، ولم يفرض عليه قتالهم ، وأبان ذلك في غير آية من كتابه ، ولم يأمره بعزلتهم ، وأنزل عليه : ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ (١) لَا أَعْبُدُ مَا تَعْبُدُونَ (٢) ﴾ [الكافرون] ، وقوله : ﴿ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَإِنَّمَا عَلَيْهِ مَا حُمِّلَ وَعَلَيْكُمْ مَا حُمِّلْتُمْ ﴾ [النور] : ٥٤ . قرأ الربيع الآية وقوله : ﴿ وَمَا عَلَى الرُّسُولِ إِلَّا الْبَلَاغُ الْمُبِينُ ﴾ (٥٤) [النور] ، مع أشياء ذكرت في القرآن في غير موضع في مثل هذا المعنى ، وأمرهم الله عز وجل بالآلا يسبوا أندادهم ، فقال عز وجل : ﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾ الآية [الانعام : ١٠٨] مع ما يشبهها .

قال الشافعي رحمه الله : ثم أنزل الله (٧) تبارك وتعالى بعد هذا في الحال التي فرض فيها عزلة المشركين فقال : ﴿ وَإِذَا رَأَيْتَ الَّذِينَ يَخُوضُونَ فِي آيَاتِنَا فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ حَتَّى (٨) يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ وَإِمَّا يُنسِيَنَّ الشَّيْطَانُ فَلَا تَقْعُدْ بَعْدَ الذِّكْرَى مَعَ الْقَوْمِ الظَّالِمِينَ ﴾ (١٨) [الانعام] وأبان لمن تبعه ما فرض عليهم (٩) مما فرض عليه فقال : ﴿ وَقَدْ نَزَّلَ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ

(١) في (ب) : « حين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « فبلغ » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « فبلغ ما أنزل إليه وأمر به » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ص) : « أعلمه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٥) « عليه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٦) « فسبح بحمد ربك » : سقط من (ظ ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٧) « الله » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

أَنْ إِذَا سَمِعْتُمْ آيَاتِ اللَّهِ يَكْفُرُ بِهَا وَيُسْتَهْزَأُ بِهَا ﴿ قَرَأَ الرَّبِيعُ إِلَى : ﴿ إِنَّكُمْ إِذَا مِثْلَهُمْ ﴾

[النساء: ١٤٠]

[٣] الإذن^(١) بالهجرة

قال الشافعي رحمه الله عليه : وكان المسلمون مستضعفين بمكة زماناً لم يؤذن لهم فيه بالهجرة منها ^(٢)، ثم أذن الله عز وجل لهم بالهجرة ^(٣) وجعل لهم مخرجاً فيقال: نزلت: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً﴾ [٢] ﴿ [الطلاق] ، فأعلمهم رسول الله ﷺ أن قد جعل الله لهم بالهجرة ^(٤) مخرجاً وقال: ﴿وَمَنْ يَهَاجِرْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يَجِدْ فِي الْأَرْضِ مُرَافِعاً كَثِيراً وَسَعَةً﴾ الآية [النساء: ١٠٠] ، وأمرهم ببلاد الحبشة ، فهاجرت إليها منهم طائفة ، ثم دخل أهل المدينة الإسلام ^(٥) فأمر رسول الله ﷺ طائفة فهاجرت إليهم غير مُحَرَّم على من بقى ترك الهجرة إليهم ^(٦)، وذكر الله عز ^(٧) وجل أهل الهجرة ، فقال: ﴿وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ﴾ [التوبة: ١٠٠] ، وقال عز ^(٨) ذكره : ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ﴾ [الحشر: ٨] ، وقال: ﴿وَلَا يَأْتَلِ أُولَئِ الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ﴾ . قَرَأَ الرَّبِيعُ إِلَى : ﴿ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ [النور: ٢٢] .

قال الشافعي رحمه الله عليه : ثم أذن الله تبارك وتعالى لرسوله ﷺ بالهجرة فهاجر ^(٩) رسول الله ﷺ إلى المدينة ، ولم يحرم في هذا على من بقى بمكة المقام بها وهي دار شرك ، وإن قلوا بأن يفتنوا ولم يأذن لهم بجهاد . ثم أذن الله عز وجل لهم بالجهاد ، ثم فرض بعد هذا ^(١١) عليهم أن يهاجروا من دار الشرك ، وهذا موضوع في غير هذا الموضع .

(١) في (ص) : «الأذان» ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص) ، (ب) .

(٤) «بالهجرة» : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص) ، (ب) .

(٥) في (ب) : «أهل المدينة في الإسلام» ، وما أثبتناه من (ص) ، (ظ) .

(٦) «إليهم» : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص) ، (ب) .

(٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) ، (ظ) .

(٩-١٠) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) ، (ظ) .

(١١) في (ظ) : «هذه» ، وما أثبتناه من (ص) ، (ب) .

[٤] / مبتدأ الإذن^(١) بالقتال

قال الشافعي رحمه الله : فأذن لهم بأحد الجهادين : بالهجرة^(٢) قبل أن يؤذن لهم بأن يبتدئوا مشركا بقتال ، ثم أذن لهم بأن يبتدئوا المشركين بقتال ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿أَذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلَمُوا وَإِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ﴾ (٣٩) الَّذِينَ أَخْرَجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ بِغَيْرِ حَقٍّ ﴿ الآية [الحج] ، وأباح لهم القتال بمعنى أبانه في كتابه فقال عز وجل : ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ (١٩٠) وَأَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ تَقَفْتُمُوهُمْ ﴿ [البقرة] قرأ الربيع إلى : ﴿كَذَلِكَ جَزَاءُ الْكَافِرِينَ﴾ [البقرة] .

قال الشافعي رحمه الله عليه : يقال نزل^(٣) هذا في أهل مكة وهم / كانوا أشد العدو على المسلمين ، وفرض عليهم في قتالهم ما ذكر الله عز وجل . ثم يقال : نسخ هذا كله بالنهي^(٤) عن القتال حتى يقاتلوا ، أو النهي^(٥) عن القتال في الشهر الحرام يقول الله عز وجل : ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ﴾ الآية [البقرة : ١٩٣] ، ونزول هذه الآية بعد فرض الجهاد ، وهي موضوعة في موضعها .

[٥] فرض الهجرة

قال الشافعي رحمه الله : ولما فرض الله الجهاد على رسوله ﷺ جاهد^(٦) المشركين بعد إذ كان أباحه ، وأئخذ رسول الله ﷺ في أهل مكة ، ورأوا كثرة من دخل في دين الله عز وجل اشتدوا على من أسلم منهم ففتنهم عن دينهم ، أو من فتنوا منهم ، فعذر الله من لم يقدر على الهجرة من المفتونين فقال : ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾ [النحل : ١٠٦] ، وبعث إليهم رسول الله ﷺ : «إن الله عز وجل جاعل^(٧) لكم مخرجاً وفرض على من

(١) في (ص) : «الأذان» ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) في (ظ) : «فأذن بأخذ الجهاد بالهجرة» ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ظ) : «نزلت» ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ص ، ب) : «والنهي» ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٥) في (ص ، ب) : «والنهي» ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٦) في (ظ) : «جهاد» ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : «جعل» ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

قدر على الهجرة الخروج إذ كان ممن يفتن عن دينه ولا يمنع (١) فقال في رجل منهم توفي تخلف عن الهجرة فلم يهاجر: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ ﴾ الآية [النساء: ٩٧] ، وأبان الله (٢) عز وجل عذر المستضعفين فقال: ﴿ إِلَّا الْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً ﴾ إلى: ﴿ رُحِمًا ۝١٠٠ ﴾ [النساء] .

قال الشافعي رحمه الله : ويقال: ﴿ عَسَى ﴾ (٣) من الله واجبة .

[١٨٨٣] قال الشافعي رحمه الله : ودلت سنة رسول الله ﷺ على أن فرض الهجرة على من أطاقها إنما هو على من فتن عن دينه بالبلد الذي يسلم بها ؛ لأن رسول الله ﷺ أذن لقوم بمكة أن يقيموا بها بعد إسلامهم ، منهم (٤) العباس بن عبد المطلب وغيرهم إذا لم يخافوا الفتنة ، وكان يأمر جيوشه أن يقولوا لمن أسلم: «إن هاجرتم فلكم ما للمهاجرين، وإن أقمتهم فأنتم كأعراب المسلمين» (٥) ، وليس يخيبرهم إلا فيما يحل لهم .

[٦] أصل فرض الجهاد

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولما مضت لرسول الله ﷺ مدة من هجرته أنعم

- (١) في (ب) : « يمتنع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٢) « الله » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
 (٣) في بقية الآية السابقة ﴿ وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا ۝١٠١ ﴾ فَأَوْرَثَكَ عَسَى اللَّهُ أَنْ يَغْفِرَ عَنْهُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا ۝١٠٢ ﴾ .
 (٤) « منهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .
 (٥) « المسلمين » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .

[١٨٨٣] * م : (٣ / ١٣٥٦ - ١٣٥٧) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٢) باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث ، ووصيته ليأهم بأداب الغزو وغيرها - عن طريق وكيع بن الجراح ، ويحيى بن آدم ، وعبد الرحمن بن مهدي ثلاثتهم عن سفيان ، عن علقمة بن مرثد ، عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميرا على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ، ومن معه من المسلمين خيرا ، ثم قال : « اغزوا باسم الله ، في سبيل الله ، قاتلوا من كفر بالله ، اغزوا ولا تغلوا ، ولا تغلبوا ، ولا تثلثوا ، ولا تقتلوا وليدا . وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال ، أو خلال ، فإيتن ما أجابوك فاقبل منهم ، وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى الإسلام ، فإن أجابوك فاقبل منهم ، وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين ، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين ، وعليهم ما على المهاجرين ، فإن أبوا أن يتحولوا منها فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين ، يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين ، ولا يكون لهم في الغنيمة والفى شيء ، إلا أن يجاهدوا مع المسلمين ... الحديث . (٢ / ١٧٣١) .

* السنن الكبرى : (٩ / ١٥) كتاب السير - باب الرخصة في الإقامة بدار الشرك لمن لا يخاف الفتنة - من طريق ابن لهيعة ، عن أبي الأسود ، عن عروة بن الزبير قال : كان العباس بن عبد المطلب ﷺ قد أسلم وأقام على سقايته ، ولم يهاجر .

الله فيها على جماعات (١) باتباعه حدثت لهم بها (٢) مع عون الله قوة بالعدد لم تكن قبلها، ففرض الله عليهم الجهاد بعد إذا كان إباحة لا فرضا ، فقال تبارك وتعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ ﴾ الآية [البقرة : ٢١٦] ، وقال عز وجل : ﴿ إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ ﴾ الآية [التوبة : ١١١] ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَعَلِمُوا أَنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢٤٤] ، وقال عز وعلا : ﴿ وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ ﴾ [الحج : ٧٨] ، / وقال : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثْخَتْمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوُثَاقَ ﴾ [محمد: ٤] ، وقال : عز وجل : ﴿ مَا لَكُمْ إِذَا قِيلَ لَكُمْ انْفِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَنْتُمْ قُلْتُمْ ﴾ ، إلى : ﴿ قَدِيرٌ ﴾ [التوبة] ، وقال : ﴿ انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ ﴾ الآية [التوبة: ٤١] ، ثم ذكر قوماً تخلفوا عن رسول الله ﷺ من كان يظهر (٣) الإسلام فقال : ﴿ لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيْبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا لَاتَّبَعُوكَ ﴾ الآية [التوبة: ٤٢] ، فأبان في هذه الآية أن عليهم الجهاد فيما (٤) قرب وبعد ، بعد (٥) إبانته ذلك في غير مكان في قوله : ﴿ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلَا نَصَبٌ ﴾ [التوبة: ١٢٠] . قرأ الربيع إلى : ﴿ أَحْسَنَ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾ [التوبة: ١٢١] . وسنين من ذلك ما حضرنا (٦) على وجهه إن شاء الله . قال الله عز وجل : ﴿ فَرِحَ الْمُخَلَّفُونَ بِمَقْعَدِهِمْ خِلَافَ رَسُولِ اللَّهِ ﴾ [التوبة: ٨١] ، قرأ الربيع الآية ، وقال : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِهِ صَفًّا كَانَهُمْ بَنِيَّانَ مَرْصُوصٌ ﴾ [٤] [الصف] ، وقال : ﴿ وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ [النساء: ٧٥] ، مع ما ذكر به فرض الجهاد وأوجب على المتخلف عنه .

[٧] من لا يجب عليه الجهاد

قال الشافعي رحمه الله عليه : فلما فرض الله الجهاد دل في كتابه ، ثم على (٧) لسان

(١) في (ب) : « جماعة » ، وما أثبتته من (ظ ، ص) .

(٢) « بها » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) في (ظ) : « كانوا يظهرها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ظ) : « فيمن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « مع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « حضر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « وعلى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

نبيه (١) ﷺ، أنه لم يفرض الخروج إلى الجهاد على مملوك، أو أنثى بالغ، ولا حر لم يبلغ لقول الله جل وعز: ﴿انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا / وَجَاهِدُوا﴾ [التوبة: ٤١]، وقرأ الربيع الآية، فكان الله عز وجل حكم أن لا مال للمملوك، ولم يكن مجاهد إلا ويكون عليه للجهاد (٢) مئونة من المال ولم يكن للمملوك مال. وقد (٣) قال لنبيه ﷺ: ﴿حَرَضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ﴾ [الأنفال: ٦٥]، فدل على أنه أراد بذلك الذكور دون الإناث؛ لأن الإناث المؤمنات. وقال عز وجل: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً﴾ [التوبة: ١٢٢]، وقال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ﴾ [البقرة: ٢١٦]. وكل هذا يدل على أنه أراد به الذكور دون الإناث. وقال الله (٤) عز وجل - إذ أمر بالاستئذان: ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ﴾ [النور: ٥٩]، فأعلم أن فرض الاستئذان إنما هو على البالغين، وقال: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ (٥) فَإِنْ أَنْسَمَ مِنْهُمْ رُشْدًا﴾ [النساء: ٦]، فلم يجعل لرشدكم حكما تصير به أموالهم إليهم إلا بعد البلوغ، فدل على أن الفرض في العمل إنما هو على البالغين، ودلت السنة، ثم ما لم أعلم فيه مخالفا من أهل العلم على مثل ما وصفت.

[١٨٨٤ م] قال الشافعي رحمه الله: أخبرنا سفيان بن عيينة، عن عبد الله - أو عبيد الله - عن نافع، عن ابن عمر - شك الربيع - قال: عرضت على النبي ﷺ يوم أُحُد وأنا ابن أربع عشرة سنة (٦) فردني، وعرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة (٧) فأجازني.

[١٨٨٤ م] قال الشافعي رحمه الله: وشهد مع النبي ﷺ القتال عبيد ونساء وغير

(١) في (ظ): «رسوله»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٢) في (ظ): «إلا وعليه في الجهاد»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٣) «قد»: ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، ب).

(٤) «الله»: ساقطة من (ب، ظ)، وأثبتناها من (ص).

(٥) «النكاح»: ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، ب).

(٦، ٧) «سنة»: ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، ب).

[١٨٨٤ م] سبق برقم [١٨٧٢ م] في باب عطاء النساء والذرية، وهو متفق عليه، وليس فيه شك الربيع، إنما هو

عن عبيد الله بن عمر - بدون شك.

[١٨٨٤ م] انظر تخريج الحديث رقم [١٨٥٦].

كتاب الجهاد والجزية/ من له عذر بالضعف والمرض والزمانة في ترك الجهاد ————— ٣٦٩

بالغين فرضخ لهم ولم يسهم ، وأسهم لضعفاء أحرار بالغين شهدوا معه ، فدل ذلك على أن السهمان إنما تكون فيمن شهد القتال من الرجال الأحرار ، ودل ذلك على أن لا فرض في الجهاد (١) على غيرهم ، وهذا موضوع في موضعه .

[٨] / من له عذر بالضعف والمرض والزمانة (٢) في ترك الجهاد

قال الشافعي رحمه الله : قال الله عز وجل في الجهاد : ﴿لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ الآية [التوبة : ٩١] ، وقال عز وجل : ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ﴾ [النور : ٦١]

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وقيل : الأعرج المقعد ، والأغلب أنه العرج (٣) في الرجل الواحدة ، وقيل : نزلت في (٤) أن لا حرج ألا يجاهدوا . وهو أشبه (٥) ما قالوا وغير محتمله (٦) غيره ، وهم داخلون في حد الضعفاء وغير خارجين من فرض الحج ، ولا الصلاة ، ولا الصوم ، ولا الحدود ، ولا يحتمل - والله أعلم - أن يكون أريد بهذه الآية إلا وضع الحرج في الجهاد دون غيره من الفرائض .

قال الشافعي رحمه الله : الغزو غزوان : غزو يبعد من الغازي (٧) وهو ما بلغ مسيرة ليلتين قاصدتين حيث تقصر الصلاة (٨) وتقدر (٩) مواقيت الحج من مكة ، وغزو يقرب وهو ما كان دون ليلتين مما لا تقصر فيه الصلاة وما هو أقرب من أقرب (١٠) المواقيت إلى مكة .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا كان الغزو البعيد لم يلزم القوى السالم البدن كله إذا لم يجد مركبا وسلاحا ونفقة ، ويدع لمن تلزمه نفقته قوته إلى (١١) قدر ما يرى أنه يلبث

(١) في (ظ) : « للجهاد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) الزمانة : العاعة . (القاموس) .

(٣) في (ب) : « الأعرج » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في « : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) في (ظ) : « يشبه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ب) : « محتمل » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٧) في (ب) : « عن الغازي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ظ) : « تقصر فيه الصلاة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) في (ب) : « تقدم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) « أقرب » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(١١) في (ب) : « إذن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

في غزوه^(١) ، وإن وجد بعض هذا دون بعض فهو ممن لا يجد ما ينقذ .

قال الشافعي رحمه الله : نزلت : ﴿ وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوْا وَأَعْيُنُهُمْ تَفِيضُ مِنَ الدَّمْعِ حَزَنًا ۖ ﴾ الآية [التوبة : ٩٢] .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا وجد هذا كله دخل في جملة من يلزمه فرض الجهاد ، فإن تهيأ للغزو ولم يخرج ، أو خرج^(٢) ، ولم يبلغ موضع الغزو أو بلغه ، ثم أصابه مرض ، أو صار ممن لا يجد في أى هذه المواضع كان ، فله أن يرجع وقد صار من أهل العذر ، فإن ثبت كان أحب إلى ووسعه الثبوت إذا كان لمن يخلف قوتهم^(٣) فإن^(٤) لم يكن لهم قوتهم لم يحل له أن يغزو على الابتداء ، ولا يثبت في الغزو إن غزا ، ولا يكون له أن يضيق فرضا ويتطوع ؛ لأنه إذا لم يجد فهو متطوع بالغزو ، ومن قلت له : ألا يغزو فله أن يرجع إذا غزا بالعذر ، وكان^(٥) ذلك له ما لم يلتق الزحفان ، / فإذا التقيا لم يكن له ذلك حتى يتفرقا .

٢٢٠ / ب
ص

[٩] العذر بغير العارض في البدن

قال الشافعي رحمه الله : إذا^(٦) كان سالم البدن قويه ، واجدا لما يكفيه ومن خلف ، يكون داخلا فيمن عليه فرض الجهاد لو^(٧) لم يكن عليه دين ، ولم يكن له أبوان ، ولا واحد من أبوين يمنعه ، فلو كان^(٨) عليه دين لم يكن له أن يغزو بحال إلا بإذن أهل الدين^(٩) .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا كان يحجبه مع الشهادة عن الجنة الدين فبين ألا يجوز له الجهاد وعليه دين إلا بإذن أهل الدين^(١٠) ، وسواء كان الدين لمسلم أو كافر . وإذا كان يؤمر بأن يطيع أبويه أو أحدهما في ترك الغزو ، فبين ألا يؤمر بطاعة أحدهما إلا والمطاع

-
- (١) في غزوه : سقط من (ب) ، وأثبتته من (ص ، ظ) .
 - (٢) في (ظ) : « وإن خرج » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 - (٣) لمن يخلف قوتهم : سقط من (ب) ، وأثبتته من (ص ، ظ) .
 - (٤) في (ب) : « ممن » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .
 - (٥) في (ظ) : « كل » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 - (٦) في (ظ) : « وإن » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 - (٧) في (ظ) : « إذا » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 - (٨) في (ص) : « وكان » ، وفي (ظ) : « وإن كان » ، وما أثبتته من (ب) .
 - (٩) في (ظ) : « إلا أن يأذن أهل الدين له » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 - (١٠) في (ظ) : « إلا أن يأذن له أهل الدين » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

منهما مؤمن .

فإن قال قائل : كيف تقول : لا تجب عليه طاعة أبويه ولا واحد منهما حتى يكون المطاع مسلماً في الجهاد ، ولم تقله في الدين ؟ / قيل : الدين مال لزمه لمن هو له لا يختلف فيه من وجب له من مؤمن ولا كافر ؛ لأنه يجب عليه أداؤه إلى الكافر كما يجب عليه إلى المؤمن ، وليس يطيع في التخلف عن الغزو صاحب الدين بحق يجب لصاحب الدين عليه إلا بماله ، فإذا برئ من ماله فأمر صاحب الدين ونهيه سواء ، ولا طاعة له عليه ؛ لأنه لا حق له عليه بغير المال ، فلما كان الخروج يعرض إهلاك ماله لدينه^(١) لم يخرج إلا بإذنه ، أو بعد الخروج من دينه . وللوالدين حق في أنفسهما لا يزول بحال الشفقة^(٢) على الولد والرقعة عليه ، وما يلزمه من مشاهدتهما لبرهما ، فإذا كانا على دينه فحقهما لا يزول بحال ولا يبرأ منه بوجه ، وعليه ألا يجاهد إلا بإذنه . وإذا كانا على غير دينه ، فإنما يجاهد أهل دينهما ، فلا طاعة لهما عليه في ترك الجهاد وله الجهاد وإن خالفهما ، والأغلب أن منعهما سخط لدينه ورضا لدينه لا شفقة عليه فقط^(٣) ، وقد انقطعت الولاية^(٤) بينه وبينهما في الدين .

فإن قال قائل : فهل من دليل على ما وصفت ؟ قيل :

[١٨٨٥] جاهد ابن عتبة^(٥) بن ربيعة مع النبي ﷺ ، وأمره النبي ﷺ بالجهاد وأبوه

يجاهد^(٦) النبي ﷺ . فلست أشك في كراهية أبيه لجهاده مع النبي ﷺ .

(١) في (ب) : « إهلاك ما له لديه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ب) : « للشفقة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) فقط : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ص) : « الولاية » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٥) في (ص) : « عينة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٦) في (ب) : « مجاهد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٨٨٥] قُتل عتبة بن أبي ربيعة بيدر إثر مبارزة بينه وبين عبيدة بن الحارث ، وقد كرَّ على وحزمة على عتبة سيفيهما فذَقَا عليه . (سيرة ابن هشام ٢ / ١٩٥) .

ومعنى هذا مع كلام الشافعي أن ابن عتبة كان يجاهد مع النبي ﷺ يوم بدر .

وروى البيهقي من طريق الواقدي عن ابن أبي الزناد عن أبيه قال : شهد أبو حذيفة بن عتبة بدرًا ، ودعاه أبوه عتبة إلى البرار ، فمنعه عنه رسول الله ﷺ [السنن الكبرى ١٨٦ / ٨] - كتاب قتال أهل البغي - باب ما يكره لأهل العدل من أن يعمد قتل ذى رحمه من أهل البغي .

[١٨٨٦] وجاهد عبد الله بن عبد الله بن أبي مع النبي ﷺ وأبوه متخلف عن النبي ﷺ بـ « أحد » ، ويُخَذَّل عنه من أطاعه ، مع غيرهم ممن لا أشك - إن شاء الله تعالى - في كراهيتهم^(١) للجهاد أبناهم مع النبي ﷺ إذا كانوا مخالفين له^(٢) مجاهدين له أو مخذلين .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وأى الأبوين أسلم كان حقاً على الولد ألا يغزو إلا بإذنه ، إلا أن يكون الولد يعلم من الوالد نفاقاً فلا يكون له عليه طاعة في الغزو . وإن غزا رجل ، وأحد أبويه أو هما مشركان ثم أسلما ، أو أحدهما ، فأمره بالرجوع ، فعليه الرجوع عن وجهه ما لم يصر إلى موضع لا طاقة له بالرجوع منه إلا^(٣) بخوف أن يتلف ، وذلك أن يصير إلى^(٤) بلاد العدو . فلو فارق المسلمين لم يأمن أن يأخذه العدو ، فإذا كان هذا هكذا لم يكن عليه^(٥) أن يرجع للتعذر في الرجوع . وكذلك إن لم يكن صار إلى بلاد العدو فصار إلى بلاد^(٦) مخوفة إن فارق الجماعة فيها خاف التلف ، وهكذا إذا غزا ولا دين عليه ثم أدان ، فسأله صاحب الدين الرجوع .

قال الشافعي رحمه الله : وإن سأله أبواه ، أو أحدهما ، الرجوع وليس عليه خوف في الطريق ، ولا له عذر فعليه أن يرجع فإن^(٧) كان له عذر لم يكن عليه أن يرجع^(٨) للعذر ، وإذا قلت : ليس له^(٩) أن يرجع فلا أحب له^(١٠) أن يبادر ، ولا يسرع في أوائل الخيل ، ولا الرجل ، ولا يقف الموقف الذي يقفه من يتعرض للقتل ، لأنى^(١١) إذا

(١) في (ب) : « كراهته » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « لا يقدر فيه على الرجوع إلا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ظ) : « في » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) « العدو فصار إلى بلاد » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧-٨) ما بين الرقعين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) في (ظ) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١٠) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(١١) في (ب) : « لأنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٨٨٦] * المستدرک : (٣ / ٥٨٨) كتاب معرفة الصحابة - ذكر عبد الله بن عبد الله بن أبي - من طريق أسد بن موسى ، عن حماد بن سلمة ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عبد الله بن عبد الله ابن أبي بن سلول قال : قلت : يا رسول الله ، أقتل أبى ؟ قال : « لا ، لا تقتل أباك » .

قال ابن حجر في التلخيص :

أما غزو عبد الله بن عبد الله فقد عدله ابن إسحاق وغيره فيمن شهد بداراً وأحداً وما بعدهما ، وأما تخذيل عبد الله بن أبي فوقع في غزوة أحد كما ذكره ابن إسحاق وغيره . (التلخيص الحبير ٣ / ٩٢) .

١/٨٢
ظ(٦)

نهيته عن الغزو لطاعة والديه ، أو لذى الدين ، نهيته إذا كان له العذر عن تعرض القتل . وهكذا أنهاه عن تعرض القتل لو خرج وليس له أن يخرج بخلاف/ صاحب دينه أو أحد^(١) أبويه ، وأخاف على^(٢) الذى غزا وأحد أبويه أو صاحب دينه كاره .

١/٢٢١
ص

وليس على الختنى المُشكِـل الغزو ، فإن غزا وقاتل لم يعط سهما ، ويرضخ له ما يرضخ / للمرأة والعبد يقاتل ، فإن بان لنا أنه رجل فعليه من حين يبين الغزو ، وله فيه سهم رجل

[١٠] العذر الحادث

قال الشافعى رحمه الله تعالى: وإذا أذن للرجل أبواه فى الغزو فغزا ، ثم أمره بالرجوع فعليه الرجوع إلا من عذر حادث . والعذر ما وصفت من : خوف الطريق ، أو جده ، أو من مرض يحدث به^(٣) لا يقدر معه على الرجوع ، أو قلة نفقة لا يقدر على أن يرجع فيستقل معها ، أو ذهاب مركب لا يقدر على الرجوع معه ، أو يكون غزا بجعل مع السلطان ولا يقدر على الرجوع معه . ولا يجوز أن يغزو بجعل من مال رجل ، فإن غزا به فعليه أن يرجع ويرد الجعل .

وإنما أجزت له^(٤) هذا من السلطان أنه يغزو بشيء من حقه ، وليس للسلطان حبسه فى حال قلت عليه فيها الرجوع إلا فى حال الاستجعال أو فى حال^(٥) ثانية : أن يكون يخاف برجوعه ، ورجوع من هو فى حاله أن يكثرُوا ، وأن يصيب المسلمين خلَّة برجوعهم لعظيم الخوف فيها عليهم فيكون له حبسهم فى هذه الحال^(٦) ، ولا يكون لهم الرجوع عليها^(٧) ، فإذا زالت تلك الحال فعليهم أن يرجعوا ، وعلى السلطان أن يخليهم إلا من غزا منهم بجعل إذا كان رجوعهم من قبل والد ، أو صاحب دين ، لا من علة بأبدان ،

(١) فى (ب) : « واحد » ، وفى (ص) : « ولا أحد » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٢) فى (ب) : « أو خلاف » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ظ) : « أو مرض يحدث له » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٥) « الاستجعال أو فى حال » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٦) فى (ص) : جاءت العبارة هكذا : « وأن يصيب المسلمين خلَّة برجوعهم بخروجهم بعظم الخوف فيها عليهم فيكون له حبسه فى هذا الحال » .

وفى (ب) : مثل هذا تقريبا ، وفيها : « يعظم الخوف » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٧) فى (ظ) : « لهما الرجوع عليهما » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

فإن أراد أحد منهم الرجوع لعله يبدنه تخرجه من فرض الجهاد فعلى السلطان تخليته ، غزا بجعل أو غير جعل ، وليس له الرجوع فى الجعل ؛ لأنه حق من حقه أخذه ، وهو يستوجه وحدث^(١) له حال عذر ؛ وذلك أن يمرض ، أو يزمن بإقعاد، أو بعرج شديد لا يقدر معه على مشى الصحيح ، أو ما أشبه هذا^(٢) .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإنى لأرى العرج إذا نقص مشيه عن مشى الصحيح وعدوه كله عذراً ، والله أعلم . وكذلك إن رجلاً عن دابته ، أو ذهب نفقته ، خرج من هذا كله من أن يكون عليه فرض الجهاد ، ولم يكن للسلطان حبسه عليه إلا فى حال واحدة : أن يكون خرج إلى^(٣) فرض الجهاد بقلة الوجود ، فعليه أن يعطيه^(٤) حتى يكون واجداً ، فإن فعل فله^(٥) حبسه ، وليس للرجل الامتناع من الاخذ منه إلا أن يقيم معه فى الجهاد حتى ينقضى ، فله إذا فعل الامتناع من الاخذ منه .

وإذا غزا الرجل فذهبت نفقته أو دابته فقفل ، ثم وجد نفقة ، أو أفاد دابة ، فإن كان ذلك ببلاد العدو لم يكن له الخروج وكان عليه الرجوع ، إلا أن يكون يخاف فى رجوعه . وإن كان قد فارق بلاد العدو فالاختيار له العود^(٦) / إلا أن يخاف فلا يجب عليه العود ؛ لأنه قد خرج وهو من أهل العذر . فإن كانت تكون خلة لرجوعهم^(٧) ، أو كانوا جماعة أصابهم ذلك ، وكانت تكون بالمسلمين خلة برجوعهم ، فعليه وعلى الواجد^(٨) أن يرجع إذا كانت^(٩) كما وصفت ، إلا أن يخاف إذا تخلفوا أن يقتطعوا فى الرجوع خوفاً بيناً فيكون لهم عذر بالآل يرجعوا .

ب/٨٢
ظ(٦)

[١١] تحويل حال من لا جهاد عليه

قال الشافعى رحمه الله : وإذا كان الرجل ممن لا جهاد عليه بما وصفت من العذر ، أو

- (١) فى (ظ) : « حدثت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٢) « هنا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٣) فى (ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) فى (ب) : « يعطيهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٥) فى (ب) : « فإن فعله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) فى (ص) : « العود » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٧) فى (ب) : « برجوعه » ، وفى (ص) : « لرجوعه » ، وما أثبتناه من (ظ) .
- (٨) فى (ب) : « الواحد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٩) فى (ظ) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

كان ممن عليه جهاد فخرج فيه ، فحدث له ما يخرج به من فرض الجهاد بالعدو في نفسه وماله ، ثم زالت الحال عنه ، عاد إلى أن يكون ممن عليه فرض الجهاد . وذلك أن يكون أعمى فيذهب العمى ويصح^(١) بصره ، أو إحدى عينيه ، فيخرج من حد العمى ، أو يكون أعرج فينطلق العرج ، أو مريضاً فيذهب المرض ، أو لا يجد ثم يصير واجداً ، أو صبياً فيبلغ ، أو مملوكاً فيعتق ، أو خنثى مُشكِلاً فيبين رجلاً لا يُشكِـل ، أو كافراً فيسلم فيدخل فيمن عليه فرض الجهاد ، فإن كان يبـلده كان كغيره ممن عليه فرض الجهاد ، فإن كان قد غزا وله عذر ، ثم ذهب العذر ، وكان^(٢) ممن عليه فرض الجهاد لم يكن له الرجوع عن الغزو دون رجوع من غزا معه ، أو بعض الغزاة في وقت يجوز فيه الرجوع .

قال : وليس للإمام أن يجمّر^(٣) بالغزو ، فإن جمّرهم فقد أساء ، ويجوز لكلهم خلافه والرجوع وإن أطاعته منهم طائفة فأقامت ، فأراد بعضهم الرجوع لم يكن لهم الرجوع إلا أن يكون من تخلف منهم ممتنعين بموضعهم ، ليس الخوف عليهم بشديد أن يرجع / من يريد الرجوع ، فيكون حينئذ لمن أراد الرجوع أن يرجع . وسواء في ذلك الواحد يريد الرجوع ، أو الجماعة ؛ لأن الواحد قد يخل بالقليل ، والجماعة لا تخل بالكثير ، ولذى العذر الرجوع في كل حال إذا جمّر أو جَوّزته^(٤) قدر الغزو ، وإن أخل بمن معه وكل منزلة . قلت : لا ينبغي لأحد أن يرجع فيها ، أو لأحد أن يرجع فيها^(٥) فعلى الإمام فيها أن يأذن في الوقت الذي قلت : لبعضهم الرجوع ، ويمنع في^(٦) الوقت الذي قلت : ليس لهم فيه الرجوع .

[١٢] شهود من لا فرض عليه القتال

قال الشافعي رحمه الله : والذين لا يَأْتُمُون بترك القتال - واللّه أعلم - بحال ضربان : ضرب أحرار بالغون معذورون بما وصفت ، وضرب لا فرض عليهم بحال ، وهم : العبيد ،

(١) في (ب) : « فذهب العمى وصح » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ظ) : « وصار » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) يُجمّر : يحبس ، يقال : جمّر الجيش : حبسهم في أرض العدو ولم يقلعهم (القاموس) .

(٤) في (ظ) : « جَوّزتهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) « أو لأحد أن يرجع فيها » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ظ) : « من » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

أو من لم يبلغ من الرجال الأحرار ، والنساء . ولا يحرم على الإمام أن يشهد معه القتال الصنفان معاً ، ولا على واحد من الصنفين أن يشهد^(١) معه القتال .

[١٨٨٧] قال الشافعي رحمه الله: أخبرنا عبد العزيز بن محمد ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن يزيد بن هرمز : أن نَجْدَةَ كَتَبَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ يَسْأَلُهُ (٢) : هَلْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَغْزُو بِالنِّسَاءِ ؟ وَهَلْ كَانَ يَضْرِبُ لَهُنَّ بِسَهْمٍ ؟ فَقَالَ : قَدْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَغْزُو بِالنِّسَاءِ فَيُدَاوِينَ الْجَرْحَى ، وَلَمْ يَكُنْ يَضْرِبُ لَهُنَّ بِسَهْمٍ ، وَلَكِنْ يُحَذِّينَ مِنَ الْغَنِيمَةِ .

[١٨٨٨] قال الشافعي / - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ : وَمَحْفُوظٌ أَنَّهُ شَهِدَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الْقِتَالَ الْعِيدَ وَالصَّبِيَّانَ ، وَأَحْذَاهُم (٣) مِنَ الْغَنِيمَةِ .

١/ ٨٣
ظ(٦)

قال: وإذا شهد من ليس عليه فرض الجهاد قويا كان ، أو ضعيفا ، القتال أخذى من

(١) فى (ظ) : « يشهدوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « يسأله » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) فى (ظ) : « وحذاهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٨٨٧] * م : (٣ / ١٤٤٤) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٤٨) باب النساء الغاريات يرضخ لهن ولا يسهم ، والنهى عن قتل صبيان أهل الحرب - عن عبد الله بن مسلمة بن قعنب ، عن سليمان بن بلال ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه عن يزيد بن هرمز أن نَجْدَةَ بن عويمر كتب إلى ابن عباس يسأله عن خمس خلال ، فقال ابن عباس : لولا أن أكرم علما ما كتبت إليه ، كتب إليه نَجْدَةُ : أما بعد ، فأخبرنى : هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ، وهل كان يضرب لهن بسهم ، وهل كان يقتل الصبيان ، ومتى ينقضى يتم اليتيم ؟ وعن الحُصَيْنِ لِمَنْ هُوَ ؟

فكتب إليه ابن عباس : كتبت تسألنى : هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟ وقد كان يغزو بهن فيداوين الجرحى ، ويُحَذِّينَ مِنَ الْغَنِيمَةِ ، وأما يضرب لهن بسهم فلم يضرب لهن ... الحديث . (رقم ١٣٧ / ١٨١٢) .

وفى القاموس : الحَذْوَةُ : العطية ، والحَذَايَةُ : القسمة من الغنيمة ، والحَذْيَا : هدية البشارة . والمراد : أنهم يعطون الحَذْوَةَ ، وهى العطية التى هى أقل من سهم المقاتلين ، وتسمى أيضا الرَضْخُ : وهو العطية القليلة .

[١٨٨٨] * م : (٣ / ١٧١) (٩) كتاب الجهاد - (١٥٢) باب فى المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة - عن أحمد ابن حنبل ، عن بشر بن المفضل ، عن محمد بن زيد ، عن عمير مولى أبى اللحم قال : شهدت خيبر مع سادتى فكلموا فى رسول الله ﷺ ، فأمر بى فقلدت سيفاً ، فإذا أنا أجره ، فأخبر أبى مملوك ، فأمر لى بشيء من خُرْنِى المتاع [أى أثاث البيت وأساقطه كالقلندر ونحوه] (رقم ٢٧٣) .

* ت : (٤ / ١٢٧) (٢٢) كتاب السير - (٩) باب : هل يسهم للعبد - عن قتبية (بن سعيد) عن بشر بن المفضل نحوه (رقم ١٥٥) . قال : وهذا حديث حسن صحيح .

* المستدرک : (٢ / ١٣١) كتاب قسم الفىء - من طريق أحمد بن حنبل به . وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي .

الغنيمة كما كان رسول الله ﷺ يحذى النساء وقياساً عليهن ، وخبر عن النبي ﷺ في العبيد والصبيان ، ولا يبلغ حِذْيَةً واحد منهم سهم حر ، ولا قريباً منه ، ويفضل بعضهم على بعض في الحذية إن كان منهم أحد له غناء في القتال ، أو معونة للمسلمين المقاتلين ، ولا يبلغ بأكثرهم حذية سهم مقاتل من الأحرار . وإن شهد القتال رجل حر بالغ له عذر في عدم ^(١) شهود القتال من زَمَنٍ ، أو ضعف بمرض ، أو عرج ^(٢) ، أو فقير معذور ، ضرب له بسهم رجل تام .

فإن قال ^(٣) : من أين ضربت لهؤلاء وليس عليهم فرض القتال ، ولا لهم غناء بسهم ، ولم تضرب به للعبيد ولهم غناء ، ولا للنساء والمراهقين وإن أغنوا ، وكل ليس عليه فرض القتال ؟ قيل له : قلنا : خبراً وقياساً . فأما الخبر ، فإن النبي ﷺ أخذى النساء من الغنائم ، وكان العبيد والصبيان ممن لا فرض عليهم وإن كانوا أهل قوة على القتال ليس بعذر في أبدانهم ، وكذلك العبيد لو أنفق عليهم لم يكن عليهم القتال فكانوا غير أهل جهاد بحال ، كما يحجج الصبي والعبد ولا يجزئ عنهما من حجة الإسلام ؛ لأنهما ليسا من أهل الفرض ^(٤) بحال ، ويحجج الرجل والمرأة الزمانان اللذان لهما العذر بترك الحج ، والفقيران الزمانان فيجزئ عنهما من ^(٥) حجة الإسلام ، لأنهما إنما زال الفرض عنهما بعذر في أبدانهم وأموالهما ، متى فارقهما ذلك العذر ^(٦) كانا من أهله ، ولم يكن هكذا الصبي والعبد في الحج . قال : وكذلك لو لم يكونا هكذا ^(٧) ، والمرأة مثلهما في الجهاد .

[١٨٨٩] وضربت للزمنى والفقراء الذين ^(٨) لا غزو عليهم ؛ لأن رسول الله ﷺ

أسهم لمرضى وجرحى وقوم لا غناء لهم على الشهود ، وأنهم لم يزل فرض الجهاد عليهم

(١) « عدم » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) في (ب) : « عرض » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « قيل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ظ) : « الفرائض » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) « العذر » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٧) في (ب) : « كلنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ب) : « للزمن والفقير اللذين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

إلا بمعنى العذر الذي إذا زال صاروا من أهله ، فإذا تكلفوا شهوده كان لهم ما لأهله .

• [١٣] من ليس للإمام أن يغزو به بحال

[١٨٩٠] قال الشافعي رحمه الله : غزا رسول الله ﷺ فغزا معه بعض من يعرف نفاقه ، فانخزل يوم أحد عنه بثلاثمائة .

[١٨٩١] ثم شهد^(١) معه يوم الخندق فتكلموا بما حكى الله عز وجل من قولهم : ﴿ وَمَا وَعَدَنَا اللَّهُ وَرَسُولُهُ إِلَّا غُرُورًا ﴾ (١٧) ﴿ [الاحزاب] .

(١) في (ب) : « شهدوا » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

[١٨٩٠] * السنن الكبرى للبيهقي : (٩ / ٣١) كتاب السير - باب من ليس للإمام أن يغزو به بحال - من

طريق يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق قال : فحدثني ابن شهاب الزهري ، وعاصم بن عمر بن قتادة ، ومحمد بن يحيى بن حبان ، وغيرهم من علمائنا عن يوم أحد - فذكر القصة ، قال فيها : خرج رسول الله ﷺ في ألف رجل من أصحابه حتى إذا كان بالشوط بين المدينة وأحد اتخذل عنه عبد الله بن أبي المنافق بثلاث الناس ، فرجع بمن أتبعه من قومه من أهل الريب والنفاق .

ومن طريق إسماعيل بن أبي أويس ، عن إسماعيل بن إبراهيم بن عتبة في قصة أحد قال : فرجع عنه عبد الله بن أبي بن سلول في ثلاثمائة ، ويقى رسول الله ﷺ في سبعمائة .

ومن طريق ابن لهيعة ، عن أبي الأسود ، عن عروة بن الزبير قال : فمضى رسول الله ﷺ حتى نزل أحداً ، ورجع عبد الله بن أبي في ثلاثمائة ، ويقى رسول الله ﷺ في سبعمائة .

[١٨٩١] المصدر السابق : (٩ / ٣١ - ٣٢) في الكتاب والباب السابقين . قال البيهقي : هو بين في المغازي

عن موسى بن عتبة ، ومحمد بن إسحاق بن يسار وغيرهما . قال موسى بن عتبة في قصة الخندق : فلما اشتد البلاء على النبي ﷺ وأصحابه نافق ناس كثير ، وتكلموا بكلام قبيح ، فلما رأى رسول الله ﷺ ما فيه الناس من البلاء والكرب جعل يشرهم ويقول : « والذي نفسي بيده ، ليفرجن عنكم ما ترون من الشدة والبلاء ؛ فإني لأرجو أن أطوف بالبيت العتيق آمناً ، وأن يدفع الله عز وجل مفاتيح الكعبة ، وليهلكن الله كسرى وقيصر ، ولتفتقن كنوزهما في سبيل الله » .

فقال رجل عن معه لأصحابه : ألا تعجبون من محمد ، يعلن أن نطوف بالبيت العتيق ، وأن نغنم كنوز فارس والروم ، ونحن ههنا لا يأمن أحدنا أن يذهب إلى الغائط . والله لما يعلننا إلا غُرُورًا .

وقال آخرون عن معه : ائذن لنا ؛ فإن بيوتنا عورة .

وقال آخرون : يا أهل يثرب لا مقام لكم فارجعوا .

وسمى ابن إسحاق القاتل الأول : معتب بن قشير ، والقاتل الثاني : أوس بن قيطي .

ومن طريق ابن لهيعة عن أبي الأسود ، عن عروة بن الزبير قال : فلما اشتد البلاء على النبي ﷺ وأصحابه ... فذكر هذه القصة مثل قول موسى بن عتبة ، إلا أنه قال في آخرها : وقال رجال منهم يخذلون عن رسول الله ﷺ : يا أهل يثرب لا مقام لكم فارجعوا .

[١٨٩٢] ثم غزا النبي ﷺ (١) بنى المصطلق فشهدها معه منهم (٢) عدد ، فتكلموا بما حكى الله من قولهم: ﴿ لَنْ رُجِعْنَا إِلَى الْمَدِينَةِ لِيُخْرِجَنَا الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلُّ ﴾ [المنافقون : ٨] وغير ذلك مما حكى الله عز وجل من نفاقهم .

[١٨٩٣] ثم غزا غزوة (٣) تبوك فشهدها معه قوم منهم نفروا به ليلة العقبة ليقتلوه

(١) « أنى ﷺ » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) « منهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ظ) : « غزاة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٨٩٢] * خ : (٣ / ٣١١) (٦٥) كتاب التفسير - (٦٣) سورة المنافقين - (٧) باب : ﴿ يَقُولُونَ لَنْ رُجِعْنَا

إِلَى الْمَدِينَةِ لِيُخْرِجَنَا الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلُّ وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَلَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَعْلَمُونَ (٨) ﴾ - عن الحميدى ، عن سفيان قال : حفظناه من عمرو بن دينار قال : سمعت جابر بن عبد الله رضي الله عنه يقول : كنا فى غزاة فكسع رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار ، فقال الأنصارى : يا للأنصار ، وقال المهاجرى : يا للمهاجرين ، فسمعها الله تعالى رسوله ﷺ قال : « ما هذا ؟ ... دعوها فإنها منتنة » .

قال جابر : وكانت الأنصار حين قدم النبي ﷺ أكثر ، ثم كثر المهاجرون بعد ، فقال عبد الله بن أبى : أو قد فعلوا؟ والله لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل ... (رقم ٤٩٠٧) .

قال البيهقى : وروينا عن ابن إسحاق أن ذلك كان فى غزوة بنى المصطلق ، وكذلك عن عروة بن الزبير . (السنن الكبرى ٩ / ٣٢) .

[١٨٩٣] * السنن الكبرى للبيهقى : (٩ / ٣٢ - ٣٣) فى الكتاب والباب السابقين من طريق يونس بن بكير ،

عن ابن إسحاق فى قصة تبوك ، قال : فلما بلغ رسول الله ﷺ الثنية نادى نادى رسول الله ﷺ أن خذوا بطن الوادى فهو أوسع عليكم ، فإن رسول الله ﷺ قد أخذ الثنية ، وكان معه حذيفة بن اليمان وعمار بن ياسر رضي الله عنه ، وكره رسول الله ﷺ أن يزاحمه فى الثنية أحد ، فسمعه ناس من المنافقين فتخلفوا ، ثم اتبعه رهط من المنافقين فسمع رسول الله ﷺ حس القوم خلفه ، فقال لأحد صاحبيه : « اضرب وجوههم » ، فلما سمعوا ذلك ، ورأوا الرجل مقبلا نحوهم ، وهو حذيفة بن اليمان انحلدوا جميعا ، وجعل الرجل يضرب رواحلهم ، وقالوا : إنما نحن أصحاب أحمد ، وهم مثلثون ، لا يرى شيء إلا أعيينهم ، فجاء صاحبه بعد ما انحلد القوم ، فقال : « هل عرفت الرهط؟ » فقال : لا والله يا نبي الله ، ولكن قد عرفت رواحلهم .

فانحدر رسول الله ﷺ من الثنية ، وقال لصاحبيه : « هل تدرون ما أراد القوم ؟ أرادوا أن يزحمنى من الثنية فيطرحونى منها » ، فقالا : أفلا تأمرنا يا رسول الله ﷺ فنضرب أعناقهم إذا اجتمع إليك الناس . فقال : « أكره أن يتحدث الناس أن محمدا قد وضع يده فى أصحابه يقتلهم » .

ومن طريق ابن لهيعة ، عن أبى الأسود ، عن عروة قال : ورجع رسول الله ﷺ قافلا من تبوك إلى المدينة حتى إذا كان ببعض الطريق مكر برسول الله ﷺ ناس من أصحابه فتأمروا أن يطرحوه من عقبة فى الطريق ... ثم ذكر القصة بمعنى حديث ابن إسحاق .

فوقاه الله جل وعز شرهم .

[١٨٩٤] وتخلف آخرون منهم فيمن بحضرته ، ثم أنزل الله عز وجل في (١) غزاة تبوك أو منصرفه عنها (٢) ، ولم يكن في تبوك قتال - من أخبارهم فقال : ﴿ وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً / وَلَكِنْ كَرِهَ اللَّهُ انْبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ ﴾ (٣) وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ ﴿٤٦﴾ (٤) [التوبة] .

٨٣ / ب
ظ (٦)

قال الشافعي رحمه الله : فأظهر الله عز وجل لرسوله ﷺ أسرارهم ، وخبر السَّمَاعِينَ لهم ، وابتغاهم أن يفتنوا من معه بالكذب والإزجاف والتخذيل لهم ، فأخبر (٥) أنه كره انبعاثهم فثبطهم (٦) ، إذ كانوا على هذه النية كان فيها ما دل على أن الله عز وجل أمر أن يمنع من عُرِفَ بما عرفوا به من أن يغزو مع المسلمين ؛ لأنه ضرر عليهم ، ثم زاد في تأكيد بيان ذلك بقوله : ﴿ فَرِحَ الْمُخَلَّفُونَ بِمَقْعَدِهِمْ خِلَافَ رَسُولِ اللَّهِ ﴾ [التوبة : ٨١] . قرأ الربيع إلى : ﴿ الْخَالِفِينَ ﴾ (٨٢) [التوبة] .

قال الشافعي رحمه الله : فمن شهر بمثل ما وصف الله المنافقين لم يحل للإمام أن يدعه يغزو معه ، ولم يكن لو غزا معه أن يُسَهَّم له ولا يُرَضَّخ ؛ لأنه ممن منع الله عز وجل

(١) في (ظ) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « منها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣-٤) ما بين الرقمين أتى مكانه في (ظ) : « قرأ إلى : ﴿ وَيَتَوَلَّوْا وَهُمْ فَرُحُونَ ﴾ » .

(٥) في (ب) : « فأخبره » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) « ثبطهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[١٨٩٤] * السنن الكبرى : (٣٣ / ٩) في الكتاب والباب السابقين - من طريق ابن لهيعة ، عن أبي الأسود ، عن عروة قال : ثم إن رسول الله ﷺ تجهز غازيا يريد الشام ، فأذن في الناس بالخروج ، وأمرهم به في قيظ شديد في ليالي الخريف ، فأبطأ عنه ناس كثير ، وهابوا الروم ، فخرج أهل الحسبة ، وتخلف المنافقون ، وحدوثوا أنفسهم أنه لا يرجع أبداً ، وثبطوا عنه من أطاعهم ، وتخلف عنه رجال من المسلمين لأمر كان لهم فيه عذر . . . فذكر القصة ، وأتاه جد بن قيس - وهو جالس في المسجد معه نفر فقال : يا رسول الله ، ائذن لي في القعود ؛ فإنني ذو ضيعة وعلة بها عذر . فقال رسول الله ﷺ : « تجهز ، فإنك موسر ، لعلك تحقب بعض بنات الأصفر » ، فقال : يا رسول الله ، ائذن لي ، ولا تقتني بنات الأصفر . فأنزل الله عز وجل فيه وفي أصحابه : ﴿ وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ ائْذَنْ لِي وَلَا تَفْتِنِي أَلَا فِي الْفِتْنَةِ سَقَطُوا وَإِنَّ جَهَنَّمَ لَمُحِيطَةٌ بِالْكَافِرِينَ ﴾ (٤٦) [التوبة] عشر آيات يتبع بعضها بعضاً . وخرج رسول الله ﷺ والمؤمنون معه .

وكان فيمن تخلف ابن عزمة من بني عمرو بن عوف ، فقيل له : ما خلفك عن رسول الله ﷺ ؟ قال : الخوض واللعب ، فأنزل الله عز وجل فيه وفيمن تخلف من المنافقين : ﴿ وَلَقَدْ سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ قُلْ أَبِاللَّهِ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنْتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ ﴾ (٦٥) [التوبة] ثلاث آيات متتابعات .

أن يغزو مع المسلمين لطلبته عتتهم^(١) وتخذيله إياهم، وأن فيهم من يستمع له بالغفلة والقرابة والصداقة ، وأن هذا قد يكون أضر عليهم من كثير من عدوهم .

قال : ولما نزل هذا على رسول الله ﷺ لم يكن ليخرج بهم أبداً ، وإذا حرم الله عز وجل أن يخرج بهم فلا سهم لهم لو شهدوا القتال ، ولا رخص ، ولا شيء ؛ لأنه لم يحرم أن يخرج بأحد غيرهم . فأما من كان^(٢) على غير ما وصف الله عز وجل من هؤلاء أو بعضه ، ولم يكن يحمد حاله فقال^(٣) ، أو ظن ذلك به وهو ممن لا يطاع ولا يظهر^(٤) مما وصف الله عن هؤلاء^(٥) فشهد القتال وهو يظهر الإسلام ، فإنه يضرب له بسهمه ، وليس يمنع هؤلاء^(٦) الذين وصف الله عز وجل بشيء من أحكام الإسلام إلا ما منعهم الله عز وجل ؛ لأن رسول الله ﷺ أقرهم على أحكام الإسلام بعد الآية ، وإنما منعوا الغزو مع المسلمين للمعنى الذى وصف الله جل وعز من ضرهم^(٧) ، وصلاة النبى ﷺ ، لم يمنع رسول الله ﷺ أحداً أن يصلى عليهم لخلاف صلاته صلاة غيره .

قال الشافعى رحمه الله : وإن كان مشرك يغزو مع المسلمين وكان معه فى الغزو من يطيعه من مسلم أو مشرك ، وكانت عليه دلائل على الهزيمة والحرص^(٨) عليها بالمسلمين وتفریق جماعتهم ، لم يجز أن يغزو به ، وإن غزا به لم يرضخ له ؛ لأن هذا إذا كان فى المنافقين مع استئثارهم بالإسلام كان فى المتكشفين^(٩) فى الشرك مثله فيهم أو أكثر ، إذا كانت أفعاله^(١٠) كأفعالهم أو أكثر^(١١) ، ومن كان من المشركين على خلاف هذه الصفة فكانت فيه منفعة للمسلمين بدلالة على عورة عدو ، أو طريق ، أو ضيعة ، أو نصيحة للمسلمين ، فلا بأس أن يغزى به ، وأحب إلى أن لا يعطى من الفى شيئاً ، ويستأجر إجارة من مال لا مالك له بعينه ، وهو غير^(١٢) سهم النبى ﷺ ، فإن أغفل ذلك أعطى من سهم النبى ﷺ .

(١) فى (ب) : « فقتهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) « من كان » : سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) « فقال » من (ظ) .

(٤) فى (ب) : « يضرب » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتاه من (ظ) والحمد لله رب العالمين .

(٧) فى (ب) : « ضرهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٨) فى (ب) : « دلائل الهزيمة والحرص على غلبة المسلمين » ، وفى (ظ) : « دلائل على الحرص على الهزيمة بالمسلمين » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٩) فى (ب) : « المتكشفين » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(١٠) فى (ظ) : « أفعالهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(١١) « أو أكثر » : سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(١٢) « غير » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتاه من (ب) .

[١٨٩٥] فإن قيل : فقد (١) رد النبي ﷺ يوم بدر مشركا ، قيل نعم (٢) ، فأسلم المشرك (٣) ، ولعله رده رجاء إسلامه . وذلك واسع للإمام ، له (٤) أن يرد المشرك فيمنعه الغزو ، ويأذن له ، وكذلك الضعيف من المسلمين ، ويأذن له ، ورد النبي ﷺ من جهة إباحة الرد . والدليل على ذلك - والله تعالى أعلم :

[١٨٩٦] أنه قد غزا يهود بني قينقاع بعد بدر .

(١) « فإن قيل : فقد » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) ، (ط) .

(٢) في (ب) : « نعيم » ، وما أثبتناه من (ص) ، (ط) .

(٣) « المشرك » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) ، (ط) .

(٤) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) ، (ط) .

[١٨٩٥] * م : (٣ / ١٤٤٩ ، ١٤٥٠) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٥١) باب كراهة الاستعانة في الغزو

بكافر - من طريق عبد الرحمن بن مهدي وعبد الله بن وهب ، عن مالك بن أنس ، عن الفضيل بن أبي عبد الله ، عن عبد الله بن نيار الأسلمي ، عن عروة بن الزبير ، عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت : خرج رسول الله ﷺ قبل بدر ، فلما كان بحرة الوبرة أدركه رجل ، قد كان يذكر منه جراءة ونجدة ، ففرح أصحاب رسول الله ﷺ حين رأوه ، فلما أدركه قال لرسول الله ﷺ : جئت لأتبعك ، وأصيب معك . قال له رسول الله ﷺ : « تؤمن بالله ورسوله ؟ » قال : لا . قال : « فارجع ، فلن أستمع بمشرك » .

قالت : ثم مضى ، حتى إذا كنا بالشجرة أدركه الرجل فقال له - كما قال أول مرة ، فقال له النبي ﷺ كما قال أول مرة ، قال : « ارجع ، فلن أستمع بمشرك » .

قال : ثم رجع ، فأدركه بالبيداء ، فقال له ، كما قال أول مرة : « تؤمن بالله ورسوله ؟ » قال : نعم ، فقال له رسول الله ﷺ : « فانطلق » . (رقم ١٥٠ / ١٨١٧) .

قال أبو القاسم الجوهري : وهذا في الموطأ عند معن ، وابن يوسف ، وابن عفير ، دون غيرهم . والله أعلم . [مسند الموطأ ، ص ٤٩٤ - ٤٩٥ رقم ٦٢٨] .

[١٨٩٦] * السنن الكبرى للبيهقي : (٩ / ٣٧) كتاب السير - باب ما جاء في الاستعانة بالمشركين .

قال البيهقي : وأما غزوه ﷺ يهود بني قينقاع فلم أجده إلا من حديث الحسن بن عمار ، وهو ضعيف ، عن الحكم ، عن ابن عباس رضيا قال : استعان رسول الله ﷺ يهود بني قينقاع فرضخ لهم ، ولم يسهم لهم .

ثم روى من طريق عثمان بن سعيد الدارمي ، عن يوسف بن عمرو المروزي ، عن الفضل بن موسى السيناني ، عن محمد بن عمرو ، عن سعيد بن المنذر ، عن أبي حميد الساعدي رضى الله تعالى عنه قال : خرج رسول الله ﷺ حتى إذا خلف ثنية الوداع إذا كتيبة . قال : « من هؤلاء ؟ » قالوا : بنو قينقاع ، وهم رهط عبد الله بن سلام . قال : « وأسلموا ؟ » قالوا : لا ، قال : بل هم على دينهم . قال : « قل لهم : فليرجعوا فإنا لا نستعين بالمشركين » .

قال البيهقي : وهذا الإسناد أصح .

ومن طريق وكيع عن الحسن بن صالح ، عن الشيباني أن سعد بن مالك رضى الله تعالى عنه غزا بقوم من اليهود فرضخ لهم .

وقد بين البيهقي أنه ليس هناك تعارض بين هذا الحديث والذي قبله ، فالثاني ناسخ للأول ، أو أن الخيار للإمام في ذلك - كما بين الإمام الشافعي أن ذلك واسع للإمام . والله سبحانه وتعالى أعلم .

[١٨٩٧] / وشهد صفوان بن أمية معه حيناً بعد الفتح ، وصفوان مشرك .

قال : ونساء المشركين في هذا وصبيانهم كرجالهم لا يحرم أن يشهدوا القتال ، وأحب إلى لو لم يعطوا ، وإن شهدوا القتال فلا يبين أن يرضخ لهم إلا أن تكون منهم^(١) منفعة للمسلمين فيرضخ لهم بشيء ، ليس كما يرضخ لعبد مسلم ، أو لأمراة ، ولا صبي مسلمين . وأحب إلى لو لم يشهدوا الحرب إن لم تكن بهم^(٢) منفعة ؛ لأننا إنما أجزنا شهود النساء من^(٣) المسلمين والصبيان / في الحرب رجاء النصرة بهم ؛ لما أوجب الله لأهل الإيمان ، وليس ذلك في المشركين .

[١٤] كيف تفضيل^(٤) فرض الجهاد

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهُ لَكُمْ ﴾ [البقرة : ٢١٦] ، مع ما أوجب الله^(٥) من القتال في غير آية من كتابه ، وقد وصفنا أن ذلك على الأحرار المسلمين البالغين دون^(٦) غير ذوى العذر بدلائل الكتاب والسنة . فإذا كان فرض الجهاد على من فرض عليه محتملا لأن يكون كفرض الصلاة وغيرها عامًا ومحتملا لأن يكون على غير العموم ، فدل كتاب الله عز وجل وسنة نبيه ﷺ على أن فرض الجهاد إنما هو على أن يقوم به من فيه كفاية للقيام به حتى يجتمع أمران :

أحدهما : أن يكون بإزاء العدو المخوف على المسلمين من يمنعه .

والآخر : أن يجاهد من المسلمين من في جهاده كفاية حتى يسلم أهل الأوثان ، أو يعطى أهل الكتاب الجزية قال : فإذا قام بهذا من المسلمين من فيه الكفاية به^(٧) خرج

(١) في (ظ) : « لهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « فيهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « مع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « تفضل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) « الله » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٦) « دون » : ساقطة من (ظ ، ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٧) في (ظ) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٨٩٧] سبق برقم [١٦٥٦] في باب العارية ، وخرج هناك .

قال البيهقي : أما شهود صفوان بن أمية معه حيناً وصفوان مشرك فإنه معروف بين أهل المغازي . (السنن الكبرى ٣٧/٩) .

المتخلف منهم من المأثم في ترك الجهاد ، وكان الفضل للذين ولوا الجهاد على المتخلفين عنه ، قال الله عز وجل : ﴿ لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرَ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً ﴾ الآية [النساء: ٩٥] .

قال الشافعي رحمه الله : وبين إذ وعد الله عز وجل القاعدین ، غير أولى الضرر ، الحسنی أنهم^(١) لا يَأْتُمُونَ بالتخلف ، ويوعدون الحسنی بالتخلف ، بل وعدهم لما وسع عليهم من التخلف الحسنی إن^(٢) كانوا مؤمنين لم يتخلفوا شكا ولا سوء نية وإن تركوا الفضل في الغزو . وأبان الله عز وجل في قوله : في النفير حين أمر^(٣) بالنفیر : ﴿ انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا ﴾ [التوبة: ٤١] ، وقال عز وجل : ﴿ إِلَّا تَنْفِرُوا يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾ [التوبة: ٣٩] ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ ﴾ الآية [التوبة: ١٢٢] . فأعلمهم أن فرض الجهاد على الكفاية من المجاهدين .

[١٨٩٨] قال الشافعي رحمه الله : ولم يغز رسول الله ﷺ غزاة علمتها إلا تخلف عنه فيها بشر ، فغزا بدرًا وتخلف عنه رجال معروفون ، وكذلك تخلف^(٤) عنه عام الفتح وغيره من غزواته ﷺ .

-
- (١) في (ص) : « لأنهم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
 (٢) في (ظ) : « إذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٣) في (ب) : « أمرنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٤) في (ظ) : « تخلفوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
-

[١٨٩٨] * خ : (٣ / ٨٢) (٦٤) كتاب المغازي - (٣) باب قصة غزوة بدر - عن يحيى بن بكير ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب ، عن عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب أن عبد الله بن كعب قال : سمعت كعب بن مالك رضي الله عنه يقول : لم أتخلف عن رسول الله ﷺ في غزوة غزاها إلا في غزوة تبوك ، غير أني تخلفت عن غزوة بدر ، ولم يعاتب أحد تخلف عنها ، إنما خرج رسول الله ﷺ يريد غير قريش ، حتى جمع الله بينهم وبين عدوهم على غير ميعاد . (رقم ٣٩٥١) .
 وروى ابن هشام في سيرته عن ابن إسحاق في غزوة بدر : وخرج يوم الاثنين لثمان ليال خلون من شهر رمضان ، واستعمل عمرو بن أم مكتوم أخا بني عامر بن لؤي على الصلاة بالناس ، ثم رد أبا لبابة من الروحاء ، واستعمله على المدينة . (سيرة ابن هشام ٣ / ١٨٦) .

[١٨٩٩] وقال في غزوة (١) تبوك ، وفي تجهزه للجمع (٢) للروم : « ليخرج من كل رجلين رجل فيخلف الباقي الغازى فى أهله وماله » .

[١٩٠٠] قال الشافعى رحمه الله : وبعث رسول الله ﷺ جيوشا وسرايا تخلف عنها بنفسه مع حرصه على الجهاد على ما ذكرت .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وأبان أن لو تخلفوا معا أثموا معا بالتخلف بقوله عز وجل : ﴿ إِنْ تَقَرُّوْا بِعَذَابِكُمْ غَدَابًا أَلِيمًا ﴾ [التوبة : ٣٩] يعنى - والله أعلم : إلا إن تركتم النفير كلكم عذبتكم .

قال : ففرض الجهاد على ما وصفت يخرج المتخلفين (٣) / من المأثم القائم بالكفاية فيه ، ويأثمون معا إذا تخلفوا معا .

ب/٨٤
ظ(٦)

(١) فى (ظ) : « غزاة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ظ) : « فى الجمع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب)

(٣) فى (ظ) : « المتخلف » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٨٩٩] * م : (٣ / ١٥٠٧) (٣٣) كتاب الإمامة - (٣٨) باب فضل إعانة الغازى فى سبيل الله بمركوب وغيره ، وخلافة فى أهله بخير - عن رهير بن حرب ، عن إسماعيل بن عُلَية ، عن على بن المبارك عن يحيى بن أبى كثير ، عن أبى سعيد مولى المهري ، عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله ﷺ بعث بعثا إلى بنى لحيان ، من هذيل ، فقال : « لينبت من كل رجلين أحدهما ، والأجر بينهما » . وعن سعيد بن منصور ، عن عبد الله بن وهب ، عن عمرو بن الحارث ، عن يزيد بن أبى حبيب ، عن يزيد بن أبى سعيد مولى المهري ، عن أبيه ، عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله ﷺ بعث إلى بنى لحيان : « ليخرج من كل رجلين رجل » . ثم قال للقاعد : « أيكم خلف الخارج فى أهله وماله بخير كان له مثل نصف أجر الخارج » .

[١٩٠٠] * م : (٣ / ١٤٤٨) (٣٢) كتاب الجهاد - (٤٩) باب عدد غزوات النبى ﷺ عن محمد بن عباد ، عن حاتم بن إسماعيل ، عن يزيد بن أبى عبيد ، عن سلمة قال : غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات ، وخرجت فيما يبعث من البعوث تسع غزوات ، مرة علينا أبو بكر ، ومرة علينا أسامة بن زيد

* م : (٢ / ٣٠٥) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (٧) باب تمنى الشهادة - عن أبى اليمان عن شعيب ، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب أن أبا هريرة رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « والذى نفسى بيده ، لولا أن رجالا من المؤمنين لا تطيب أنفسهم أن يتخلفوا عنى ، ولا أجد ما أحملهم عليه ما تخلفت عن سرية تغدو فى سبيل الله ، والذى نفسى بيده لوددت أنى أقتل فى سبيل الله ، ثم أحى ثم أقتل ، ثم أحى ثم أقتل ، ثم أحى ثم أقتل » . رقم (٢٧٩٧) .

* م : (٣ / ١٤٩٥) (٣٣) كتاب الإمامة - (٢٨) باب فضل الجهاد والخروج فى سبيل الله - عن محمد بن رافع ، عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن همام بن منبه عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « والذى نفس محمد بيده ، لولا أن أشق على المؤمنين ما قعدت خلف سرية تغزو فى سبيل الله ، لكن لا أجد سعة فاحملهم ، ولا يجدون سعة فيتعبن ، ولا تطيب أنفسهم ، أن يقعدوا يعلى » (رقم ١٠٦ / ١٨٧٦) .

[١٥] تفريع فرض الجهاد

قال الشافعي رحمه الله : قال الله عز وجل : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ ﴾ [التوبة : ١٢٣] . قال : ففرض الله جهاد المشركين ثم أبان من الذين نبدأ بجهادهم من المشركين ، فأعلم^(١) أنهم الذين يلون المسلمين ، وكان معقولاً في فرض الله جهادهم أن أولاهم بأن يجاهد أقربهم بالمسلمين داراً ؛ لأنهم إذا قووا على جهادهم وجهاد غيرهم كانوا على جهاد من قرب منهم أقوى ، وكان من قرب أولى أن يجاهد لقربه من عورات المسلمين ، وأن نكاية من قرب أكثر من نكاية^(٢) من بعد .

قال : فيجب على الخليفة إذا استوت حال العدو ، أو كانت بالمسلمين عليهم قوة ، أن يبدأ بأقرب العدو من ديار المسلمين ؛ لأنهم الذين يلونهم ، ولا يتناول من خلفهم من طريق المسلمين على عدو دونه ، حتى يحكم أمر العدو دونه بأن يسلموا ، أو يعطوا الجزية إن كانوا أهل كتاب . وأحب له إن لم^(٣) يرد بتناول عدو وراءهم ، ولم يطل على المسلمين عدو ، أن يبدأ / بأقربهم من المسلمين لأنهم أولى باسم الذين يلون المسلمين . وإن كان كل يلي طائفة من المسلمين فلا أحب أن يبدأ بقتال طائفة تلي قوماً من المسلمين دون أخرى^(٤) ، وإن كانت أقرب منهم من الأخرى إلى قوم غيرهم . فإن اختلف حال العدو ، فكان بعضهم أنكى من بعض ، أو أخوف من بعض ، فليبدأ الإمام بالعدو الأخوف أو الأناكى ، ولا بأس أن يفعل ذلك^(٥) وإن كانت داره أبعد - إن شاء الله - حتى يكف^(٦) ما يخاف ممن بدأ به عما لا يخاف من غيره مثله ، وتكون هذه بمنزلة ضرورة ؛ لأنه يجوز في الضرورة ما لا يجوز في غيرها .

١/٢٢٣
ص

[١٩٠١] وقد بلغ النبي ﷺ عن الحارث بن أبي ضرار أنه يجمع له ، فأغار النبي

(١) في (ص ، ب) : « فأعلمهم » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٢) من نكاية : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) لم : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ب) : « آخرين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) « ذلك » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٦) « يكف » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

[١٩٠١] * م : (٣ / ٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١) باب جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم دعوة

الإسلام من غير تقدم الإعلام بالإغارة - عن يحيى بن يحيى التميمي ، عن سليم بن أخضر ، عن ابن عون قال : كُتبت إلى نافع أسأله عن الدعاء قبل القتال . قال : فكتب إلى : إنما كان ذلك في أول الإسلام ، قد أغار رسول الله ﷺ على بني المصطلق وهم غارون [أي غافلون] وأنعمهم تسقى على الماء ، فقتل مقاتلتهم وسبى سبيهم ، وأصاب يومئذ - قال يحيى : أحسبه قال : جويرية ابنة =

ﷺ عليه وقربه عدو أقرب منه .

[١٩٠٢] وبلغه أن خالد بن سفيان بن نبيح^(١) يجمع له فارس^(٢) ابن أنيس فقتله ،

وقربه عدو أقرب منه^(٣) .

(١) في (ب) : « خالد بن أبي سفيان بن شح » ، وفي (ظ) : « خالد بن أبي سفيان بن نبيح » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) في (ص) : « فارس » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٣) « منه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

الحارث وحدثني هذا الحديث عبد الله بن عمر ، وكان في ذلك الجيش (رقم ١ / ١٧٣٠) .

• السنن الكبرى للبيهقي : (٩ / ٣٧ - ٣٨) كتاب السير - باب من يبدأ بجهاده من المشركين - ومن طريق ابن إسحاق حدثني محمد بن حبان وعاصم بن عمر بن قتادة ، وعبد الله بن أبي بكر أن رسول الله ﷺ بلغه أن بني المصطلق يجمعون له وقائدهم الحارث بن أبي ضرار أبو جويرية زوج النبي ﷺ ، فسار رسول الله ﷺ حتى نزل بالمرسيع - ماء من مياه بني المصطلق - فأعدوا لرسول الله ﷺ فترحف الناس فقتلوا فهزم الله بني المصطلق ، وقتل من قتل منهم ، ونفل رسول الله ﷺ أبناءهم وأموالهم ونساءهم ، وأقام عليه من ناحية قديد إلى الساحل .

قال ابن إسحاق : غزاها رسول الله ﷺ في شعبان سنة ست .

[١٩٠٢] : (٢ / ٤١ - ٤٢) (٢) كتاب الصلاة - (٢٨٩) ، باب صلاة الطالب - عن عبد الله بن عمرو

- أبي معمر - عن عبد الوارث ، عن محمد بن إسحاق ، عن محمد بن جعفر عن ابن عبد الله بن أنيس ، عن أبيه قال : بعثني رسول الله ﷺ إلى خالد بن سفيان الهذلي ، وكان نحو عرنة وعرفات فقال : اذهب فاقته ، قال : فرأيت أنه قد حضرت صلاة العصر ، فقلت : إني لأخاف أن يكون بيني وبينه ما أن أؤخر الصلاة ، فانطلقت أمشي ، وأنا أصلي أومي إيماء نحوه ، فلما دنوت منه قال لي : من أنت ؟ قلت : رجل من العرب بلغني أنك تجمع لهذا الرجل ، فجتكت في ذلك . قال : إني لفي ذلك ، فمشيت معه ساعة حتى إذا أمكنتي علوته بسيفي حتى يرد . (رقم ١٢٤٩) .

• ابن خزيمة : (٢ / ٩١ - ٩٢) كتاب الصلاة - (٣٨٧) باب الرخصة في الصلاة ماشيا عند طلب العدو - من طريق محمد بن يحيى ، عن أبي معمر نحوه (رقم ٩٨٢) .

ومن طريق أحمد بن الأزهر ، عن يعقوب بن إبراهيم بن سعد عن أبيه عن ابن إسحاق قال : حدثني محمد بن جعفر [ابن الزبير] نحوه (رقم : ٩٨٣) .

• ابن حبان - الإحسان : (١١٤ / ١١٥) (٦١) كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة - ذكر عبد الله بن أنيس رضي الله عنه . من طريق يعقوب بن إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن ابن إسحاق قال حدثني محمد بن جعفر بن الزبير به . (رقم ٧١٦٠) .

وابن عبد الله بن أنيس هو عبد الله ، جاء ذلك مبينا في رواية محمد بن سلمة الحراني عن محمد بن إسحاق عند البيهقي في دلائل النبوة (٤ / ٤٢ - ٤٣) وذكره ابن حبان في الثقات (٣٧ / ٥) وابن أبي حاتم (٩٠ / ٥) والبخاري في التاريخ الكبير (٥ / ١٢٥) ولم يذكر في جرح ولا تعديلا .

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد : رواه أحمد وأبو يعلى بنحوه وفيه راو لم يسم ، وبقيته رجاله ثقات (٢٠٣ / ٦) .

• حم (٣ / ٤٩٦) عن يعقوب نحوه .

وعن يحيى بن آدم ، عن عبد الله بن إدريس عن ابن إسحاق ، عن محمد بن جعفر عن بعض ولد عبد الله بن أنيس . . . به .

قال الشافعي رحمه الله: وهذه منزلة لا يتباين^(١) فيها حال العدو كما وصفت .
والواجب أن يكون أول ما يبدأ به سد أطراف المسلمين بالرجال وإن قدر على الحصون
والخنادق ، وكل أمر دفع العدو قبل انثياب العدو في ديارهم^(٢) حتى لا يبقى للمسلمين
طرف إلا وفيه من يقوم بحرب من يليه من المشركين ، وإن قدر على أن يكون فيه
أكثر فعل ، ويكون القائم بولايتهم^(٣) أهل الأمانة ، والعقل ، والنصيحة للمسلمين ،
والعلم بالحرب ، والنجدة ، والأناة ، والرفق ، والإقدام في موضعه ، وقلة الطيش^(٤)
والعجلة .

قال الشافعي رحمه الله : فإذا أحكم هذا في المسلمين وجب عليه أن يدخل المسلمين
بلاد المشركين في الأوقات التي لا يغرر بالمسلمين فيها ، ويرجو أن ينال الظفر من العدو .
فإن كانت بالمسلمين قوة لم أحب^(٥) أن يأتي عليه عام إلا وله جيش ، أو غارة في بلاد
المشركين الذين يلون المسلمين من كل ناحية عامة ، وإن/ كان ذلك^(٦) يمكنه في السنة
مراراً^(٧) بلا تغيير بالمسلمين أحببت له ألا يدع ذلك كلما أمكنه . وأقل ما يجب عليه ألا
يأتي عليه عام إلا وله فيه غزو حتى لا يكون الجهاد معطلا في عام إلا من عذر ، وإذا غزا
عاماً بلداً غزا قابلاً غيره^(٨) ، ولا يتابع الغزو^(٩) على بلد ويعطل من بلاد المشركين غيره إلا
أن يختلف حال أهل البلدان ، فيتابع الغزو على من يخاف نكايته ، أو من يرجو غلبة
المسلمين على بلاده ، فيكون تتابعه على ذلك^(١٠) ، وعُطِّلُ غيره بمعنى ليس في غيره مثله .
قال : وإنما قلت بما وصفت :

١/ ٨٥
ظ(٦)

-
- (١) في (ظ) : « يتأثر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٢) في (ظ) : « دارهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٣) « بولايتهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(٤) في (ب) : « البطش » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) في (ب) : « لم أر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٦) « ذلك » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .
(٧) « مراراً » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
(٨) في (ب) : « عاماً قابلاً غزا بلداً غيره » ، وفي (ص) : « عاماً قابلاً بلداً غيره » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٩) في (ظ) : « العدو » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(١٠) في (ظ) : « تتابعه عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٠٣] أن رسول الله ﷺ لم يخل من حين فرض الجهاد من أن غزا بنفسه أو غيره في عام من غزوة ، أو غزوتين ، أو سرايا ، وقد كان يأتي عليه الوقت لا يغزو فيه ولا يسرى سرية ، وقد يمكنه ولكنه يستجم ، ويجم له ويدعو ، ويظهر الحجج على من دعاه . ويجب على الإمام (١) أن يُغزى (٢) أهل الفء ، يُغزى (٣) كل قوم إلى من يليهم من المشركين ، ولا يكلف الرجل البلاد البعيدة وله مجاهد أقرب منها إلا أن يختلف حال المجاهدين فيزيد (٤) جهاد (٥) الذين هم أبعد على معنى النظر بما وصفت ، ثم لا ينبغي له أن يكلف البعيد بغزوهم وعنده (٦) من (٧) القريب من يكفيهم ، فإن عجز القريب عن

(١) في (ب) : « على أهل الإمام » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢ ، ٣) في (ب) : « يغزو » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « فيزد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) في (ب) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٩٠٣] * خ : (٣ / ١٨٨) (٦٤) كتاب المغازي - (٨٩) باب كم غزا النبي ﷺ عن عبد الله بن رجاء ،

عن إسرائيل ، عن أبي إسحاق قال : سألت زيد بن أرقم : كم غزوت مع رسول الله ﷺ ؟ قال :

سبع عشرة . قلت : كم غزا النبي ﷺ ؟ قال : تسع عشرة (رقم ٤٤٧١) .

وعن عبد الله بن رجاء ، عن إسرائيل ، عن أبي إسحاق ، عن البراء رضى الله تعالى عنه قال : غزوت مع النبي ﷺ خمس عشرة . (رقم ٤٤٧٢) .

وعن أحمد بن الحسن ، عن أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال ، عن معتمر بن سليمان ، عن كهيمس عن ابن بريدة ، عن أبيه قال : غزا مع رسول الله ﷺ ست عشرة غزوة (رقم ٤٤٧٣) .

* م : (٣ / ١٤٤٧ - ١٤٤٨) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٤٩) باب عدد غزوات النبي ﷺ من طريق محمد بن جعفر ، عن شعبة ، عن أبي إسحاق أن عبد الله بن يزيد خرج يستسقى بالناس ، فصلى ركعتين ، ثم استسقى قال : فلقيت يومئذ زيد بن أرقم . . . فقلت له : كم غزا رسول الله ﷺ ؟ قال : تسع عشرة ، فقلت : كم غزوت أنت معه ؟ قال : سبع عشرة غزوة . قال : فقلت : فما أول غزوة غزاها ؟ قال : ذات العُسر أو العُشَيْر . ومن طريق زهير عن أبي إسحاق عن زيد بن أرقم ، سمعه منه أن رسول الله ﷺ غزا تسع عشرة غزوة ، وحج بعد ما هاجر حجة ، لم يحج غيرها ؛ حجة الوداع . (رقم ١٤٣ - ١٤٤ - ١٢٥٤) .

ومن طريق أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : غزوت مع رسول الله ﷺ تسع عشرة غزوة . قال جابر : لم أشهد بذكر ولا أحدا ، منعى أبى ، فلما قتل عبد الله يوم أحد ، لم أتخلف عن رسول الله ﷺ في غزوة قط (رقم ١٤٥ / ١٨١٣) .

ومن طريق حسين بن واقد ، عن عبد الله بن بريدة ، عن أبيه قال : غزا رسول الله ﷺ تسع عشرة غزوة ، قاتل في ثمان منهن . (رقم ١٤٦ / ١٨١٤) .

وعن أحمد بن حنبل ، عن معتمر بن سليمان به - كما عند (خ) . (رقم ١٤٧ / ١٨١٤) .
وقد سبق في تخريج حديث رقم [١٩٠٠] عن سلمة أنه قال : غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات ، وخرجت فيما بيعت تسع غزوات (رقم ١٤٨ / ١٨١٥) .
ومن هذا كله يتأكد ما قاله الإمام الشافعي .

كفايتهم كلهم أقرب أهل الفء بهم . قال : ولا يجوز أن يغزى^(١) أهل دار من المسلمين كافة حتى يخلف فى ديارهم من يمنع دارهم منه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإذا كان أهل دار من^(٢) المسلمين قليلا ، إن غزا بعضهم خيف العدو على الباقيين منهم ، لم يغز منهم أحداً ، وكان هؤلاء فى رباط مُعَلَّين^(٣) لجهاد وتركهم^(٤) .

قال الشافعى رحمه الله : وإن كانت دارهم^(٥) ممتنعة غير مخوف عليها ممن يقاربها فأكثر ما يجوز له^(٦) أن يغزى كل رجلين رجلا ، فيخلف المقيم الظاعن فى أهله وماله .

[١٩٠٤] فإن رسول الله ﷺ لما تجهز إلى تبوك فأراد الروم وكثرت جموعهم ، قال : « ليخرج من كل رجلين رجل » ومن فى / المدينة ممتنع^(٧) بأقل ممن تخلف فيها .

ب / ٢٢٣
ص

وإذا كان القوم فى ساحل من السواحل كسواحل الشام ، وكانوا على قتال الروم والعدو الذى يليهم أقوى ممن يأتهم من غير أهل بلدهم ، وكان جهادهم عليه أقرب منه على غيرهم ، فلا بأس أن يغزو إليهم من يقيم فى ثغورهم مع من تخلف منهم ، وإن لم يكن من خلفوا منهم يمنعون دارهم لو انفردوا إذا صاروا يمنعون دارهم ممن تخلف من المسلمين معهم ، ويدخلون بلاد العدو فيكون عدوهم أقرب ، ودوابهم أجَمَ ، وهم ببلادهم أعلم ، وتكون دارهم غير ضائعة ممن تخلف منهم ومن^(٨) خلف معهم من غيرهم .

قال : ولا ينبغي أن يولى الإمام الغزو إلا ثقة فى دينه ، شجاعاً فى بدنه ، حسن الأناة ، عاقلاً للحرب بصيراً بها ، غير عَجَلٍ ولا نَزِقٍ ، وأن يتقدم^(٩) إليه ، وإلى من ولاه ألا يحمل المسلمين على مهلكة بحال ، ولا يأمرهم بنقب حصن يخاف أن^(١٠) / يشدخوا

ب / ٨٥
ظ (٦)

(١) فى (ب) : « يغزو » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « من » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « معلين » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٤) فى (ص ، ب) : « ونزلهم » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٥) « دارهم » : ساقطة من (ب) ، وفى (ص) : « دار » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٦) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ص ، ظ) : « ممتنعة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) « من » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٩) فى (ب) : « يقدم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) فى (ظ) : « بنقب الحصن بخلاف أن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

تحتة، ولا دخول مطمورة (١) يخاف أن يقتلوا ولا يدفعون عن أنفسهم فيها ، ولا غير ذلك من أسباب المهالك ، فإن فعل ذلك الإمام فقد أساء ويستغفر الله ، ولا عقل ، ولا قود عليه ، ولا كفارة إن أصيب أحد من المسلمين بطاعته .

قال : وكذلك لا يأمر القليل منهم بانتياب الكثير حيث لا غوث لهم ، ولا يحمل معهم (٢) أحداً على غير فرض القتال عليه ، وذلك أن يقاتل الرجل الرجلين لا يجاوز ذلك ، وإذا حملهم على ما ليس له حملهم عليه فلهم ألا يفعلوه .

قال : وإنما قلت : لا عقل ولا قود ولا كفارة عليه أنه جهاد ، ويحل لهم بأنفسهم أن يقدموا فيه على ما ليس عليهم بعرض القتل لرجاء إحدى الحسنين ، ألا ترى أنى لا أرى ضيقاً على الرجل أن يحمل على الجماعة حاسراً ، أو يبارز (٣) الرجل ، وإن كان الأغلب أنه مقتول؟

[١٩٠٥] لأنه قد بورز (٤) بين يدي رسول الله ﷺ وحمل رجل من الأنصار حاسراً على جماعة من المشركين يوم بدر بعد إعلام النبي ﷺ بما في ذلك من الخير فقتل (٥) .

[١٦] تحريم الفرار من الزحف

قال الشافعي رحمه الله (٦) : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ ﴾ [الأنفال: ٦٥] وقال عز وجل : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ

(١) في (ظ) : « مطمورة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

والمطمورة : الحفيرة تحت الأرض . (القاموس) .

(٢) في (ب) : « منهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « يبارز » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « بودر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) « فقتل » : ليست في (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) « قال الشافعي رحمه الله » : سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

[١٩٠٥] * السنن الكبرى : (٩ / ٩٩ - ١٠٠) كتاب السير - باب جوار انفراد الرجل والرجال بالغزو في بلاد

العدو - من طريق يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق ، عن عاصم بن عمر بن قتادة قال : لما التقى الناس يوم بدر قال عوف بن عفراء بن الحارث رحمه الله : يا رسول الله ، ما يضحك الرب تبارك وتعالى من عبده ؟ قال : « أن يراه قد غمس يده في القتال يقاتل حاسراً » فترع عوف درعه ، ثم تقدم فقاتل حتى قتل .

ومن طريق الربيع ، عن الشافعي أن رجلاً من الأنصار تخلف عن أصحاب بئر معونة ، فرأى الطير عكوفاً على مقتلة أصحابه ، فقال لعمرو بن أمية : سأقدم على هؤلاء العدو فيقتلونى ، ولا أتخلف عن مشهد قتل فيه أصحابنا ، ففعل فقتل ، فرجع عمرو بن أمية ، فذكر ذلك للنبي ﷺ ، فقال فيه قولاً حسناً ، ويقال : قال لعمرو : « فهلا تقدمت فقاتلت حتى تقتل ؟ » .

أما المبارزة بين يدي رسول الله ﷺ ، فستأتى في أرقام [٢٠٣٥ - ٢٠٣٩] إن شاء الله تعالى في باب الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية .

اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ﴿الأنفال: ٦٦﴾ .

[١٩٠٦] أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال: لما نزلت: ﴿إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾ [الأنفال: ٦٥] فكتب عليهم ألا يفر العشرون من المائتين ، فأنزل الله عز وجل: ﴿الآن خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾ [الأنفال: ٦٦] فخفف عنهم ، وكتب عليهم ألا يفر مائة من مائتين^(١) .

قال الشافعي رحمه الله: وهذا كما قال ابن عباس - إن شاء الله - مستغن فيه بالتنزيل عن التأويل. وقال الله تعالى: ﴿إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُولُوهُمُ الْأُدْبَارَ﴾ الآية [الأنفال: ١٥] . فإذا غزا المسلمون ، أو غزوا ، فتهيؤوا للقتال فلقوا ضعفهم من العدو حرم عليهم أن يولوا عنهم إلا متحرفين لقتال أو متحيزين^(٢) إلى فئة ، فإن كان المشركون أكثر من ضعفهم لم أحب لهم أن يولوا عنهم ، ولا يستوجبون^(٣) السخط عندى من الله عز وعلا لو ولوا عنهم إلى غير التحرف للقتال أو التحيز إلى فئة ؛ لأن بينا أن الله عز وجل

(١) فى (ب) : « المائتين » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) « لقتال أو متحيزين » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « يستوجب » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

[١٩٠٦] * خ : (٣ / ٢٣٣) [٦٥) كتاب التفسير (٨) سورة الأنفال - (٦) باب : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ ﴾ - عن على بن عبد الله ، عن سفيان به .

ولفظه : لما نزلت : ﴿ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ﴾ فكتب عليهم ألا يفر واحد من عشرة .

فقال سفيان غير مرة : ألا يفر عشرون من مائتين ، ثم نزلت : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ ﴾ الآية ، فكتب ألا يفر مائة من مائتين .

وزاد سفيان مرة : نزلت : ﴿ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ ﴾

[الأنفال: ٦٥]

قال سفيان : وقال ابن شبرمة : وأرى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مثل هذا . (رقم ٤٦٥٢) . وفى (٣ / ٢٣٣ - ٢٣٤) (٦) باب : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا ﴾ الآية إلى قوله تعالى : ﴿ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ ﴾ (٦٦) عن يحيى بن عبد الله السلمي ، عن عبد الله بن المبارك ، عن جرير بن حازم ، عن الزبير بن الحريث ، عن عكرمة ، عن ابن عباس رضي الله عنه قال : لما نزلت : ﴿ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ﴾ شق ذلك على المسلمين حين فرض عليهم ألا يفر واحد من عشرة ، فجاء التخفيف ، فقال : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ﴾ قال : فلما خفف الله عنهم من العدة نقص من الصبر بقدر ما خفف عنهم (رقم ٤٦٥٣) .

إنما يوجب سخطه على من ترك فرضه ، وأن فرض الله عز وجل في الجهاد إنما هو على أن يجاهد المسلمون ضعفهم من العدو ، ويأثم المسلمون لو أطل عدو على أحد من المسلمين وهم يقدرّون على الخروج إليه ، بلا تضييع لما خلفهم من ثغرهم ، إذا كان العدو ضعفهم وأقل .

قال : وإذا لقي المسلمون العدو فكثروهم العدو ، وقوا^(١) عليهم ، وإن لم^(٢) يكثرهم بمكيدة أو غيرها فولى المسلمون متحرفين^(٣) لقتال ، أو متحيزين إلى فئة ، رجوت ألا يأثموا ، ولا يخرجون - والله أعلم - من المأثم إلا بالآل/ يولوا العدو دبراً إلا وهم ينوون أحد الأمرين : من التحرف - إلى القتال ، أو التحيز / إلى فئة . فإن ولوا على غير نية واحد من الأمرين خشيت أن يأثموا وأن يحدثوا بعد نية خير لهم ، ومن فعل هذا منهم تقرب إلى الله عز وجل بما استطاع من خير بلا كفارة معلومة فيه .

قال : ولو ولوا يريدون التحرف للقتال ، أو التحيز إلى الفئة^(٤) ، ثم أحدثوا بعد نية في المقام على الفرار بلا واحدة من النيتين كانوا غير آثمين بالتولية مع النية لأحد الأمرين ، وخفت أن يأثموا بالنية الحادثة أن يشتوا على الفرار ، لا لواحد من المعنيين . ولو أن^(٥) بعض أهل الفياء نوى ألا يجاهد^(٦) عدوا أبداً بلا عذر خفت عليه المأثم . ولو نوى المجاهد أن يفر عنه ، لا لواحد من المعنيين ، كان خوفى عليه من^(٧) المأثم أعظم . ولو شهد القتال من له عذر في ترك القتال ، من الضعفاء والمرضى الأحرار خفت أن يضيق عليهم^(٨) من التولية ما يضيق^(٩) على أهل القتال ؛ لأنهم إنما عذروا بتركه ، فإذا تكلفوه فهم من أهله ، كما يعذر الفقير الزمن بترك الحج ، فإذا حج لزمه فيه ما يلزم^(١٠) من لا يعذر بتركه من عمل ، ومأثم ، وفدية .

(١) في (ب) : « أو قوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) لم : « ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « غير متحرفين » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « فئة » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « وإن » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ب) : « أن يجاهد » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٧) من : « ساقطة من (ظ) ، وفي (ص) : « في » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(١٠) في (ب) : « لزم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

قال : وإن^(١) شهد القتال عبد أذن له سيده كان كالأحرار ما كان في إذن سيده ، يضيق عليه التولية ؛ لأن كل من سميت من أهل الفرائض^(٢) الذين^(٣) يجرى عليهم المأثم ويصلحون للقتال .

قال : ولو شهد القتال عبد بغير إذن سيده لم يأثم بالفرار على غير نية واحد من الأمرين ؛ لأنه لم يكن له القتال .

ولو شهد القتال مغلوب على عقله بلا سكر لم يأثم بأن يولى ، ولو شهد مغلوب على عقله بسكر من خمر فولى كان كتولية الصحيح المفيق^(٤) للقتال ، ولو شهد القتال من لم يبلغ لم يأثم بالتولية ؛ لأنه ممن لا حد عليه ولم تكمل الفرائض عليه ، ولو شهد النساء القتال فولين ، رجوت ألا يأثمن بالتولية ؛ لأنهن لسن ممن عليه^(٥) الجهاد كيف كانت حالهن .

قال : وإذا حضر العدو القتال فأصاب المسلمون غنيمة ولم تقسم حتى ولت منهم طائفة ، فإن قالوا : ولينا متحرفين لقتال ، أو متحيزين إلى فئة ، كانت لهم سهمانهم فيما غنم قبل^(٦) يولون ، ولو غنموا بعد التولية شيئا ثم عادوا لم يكن لهم سهمانهم فيما غنم^(٧) بعد ؛ لأنهم^(٨) لم يكونوا مقاتلين ولا رداء . ولو غنم المسلمون غنيمة فاقسموها^(٩) ثم ولت طائفة منهم لغير واحد من المعنيين لم تنزع غنائمهم منهم ؛ لأنها قد صارت إليهم قبل أن يولوا . ولو غنم المسلمون غنيمة^(١٠) ثم لم تقسم خمست ، أو لم تخمس ولم تقسم^(١١) حتى ولوا ، وأقروا أنهم ولوا بغير نية واحد من الأمرين وادعوا أنهم بعد التولية أحدثوا نية أحد^(١٢) الأمرين والرجعة ، ورجعوا لم يكن لهم غنيمة ؛ لأنها لم تصر إليهم حتى صاروا ممن عصى بالفرار ، وترك الدفع عنها ، وكانوا آثمين بالترك .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ولى القوم غير متحرفين لقتال أو متحيزين^(١٣) إلى فئة ،

-
- (١) في (ظ) : « ولو » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٢) في (ظ) : « من الفرار » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٣) في (ص) : « الذي » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .
 (٤) في (ب) : « المطبق » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
 (٥) في (ظ) : « عليهن » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتاه من (ظ) .
 (٨) في (ب) : « وإن » ، وما أثبتاه من (ظ) .
 (٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتاه من (ظ) .
 (١١) « ولم تقسم » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .
 (١٢) في (ظ) : « نية في أحد » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (١٣) « لقتال أو متحيزين » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

ثم غزوا غزاة أخرى ، أو عادوا إلى تلك الغزاة فما كان فيها من غنيمة شهدوها ولم يولوا بعدها فلهم حقهم منها . وإذا رجع القوم القهقري بلا نية لأحد الأمرين كانوا / كالمولين ؛ لأنه إنما أريد بالتحريم الهزيمة عن المشركين . وإذا غزا القوم فذهبت دوابهم لم يكن لهم عذر بأن يولوا ، وإن ذهب السلاح والدواب وكانوا يجدون شيئا يدفعون به من حجارة أو خشب أو غيرها ، وكذلك إن لم يجدوا من هذا شيئا فأحب إلى ألا يولوا^(١) ، فإن فعلوا أحببت أن يجمعوا مع الفعل على أن يكونوا متحرفين لقتال ، أو متحيزين إلى فئة ، ولا يبين أن يأثموا ؛ لأنهم ممن لا يقدر في هذه الحالة على شيء يدفع به عن نفسه ، وأحب إلى^(٢) في هذا كله ألا يولى أحد بحال إلا متحرفاً لقتال ، أو متحيزاً إلى فئة . ولو غزا المشركون بلاد المسلمين كان تولية المسلمين عنهم كتوليتهم لو غزاهم المسلمون إذا كانوا نازلين لهم أن^(٣) يبرزوا إليهم .

قال : ولا يضيق على المسلمين أن يتحصنوا من العدو في بلاد العدو ويلاذ الإسلام وإن كانوا قاهرين للعدو فيما يرون إذا ظنوا ذلك أزيد في قوتهم ، ما لم يكن العدو يتناول من المسلمين أو أموالهم^(٤) شيئا في تحصنهم / عنهم ، فإذا كان واحد من المعنيين ضرراً على المسلمين ضاق عليهم إن أمكنهم الخروج أن يتخلفوا عنهم ، فأما إذا كان العدو قاهرين فلا بأس أن يتحصنوا إلى أن يأتيهم مدد ، أو تحدث لهم قوة ، وإن ولى عنهم^(٥) فلا بأس أن يولوا عن العدو ما لم يلتقوا هم والعدو ؛ لأن النهى إنما هو في التولية بعد اللقاء .

قال الشافعي رحمه الله عليه : والتحرف للقتال : الاستطراد إلى أن يمكن المستطرد الكرة في أى حال ما كان الإمكان ، والتحيز إلى الفئة أين كانت الفئة ببلاد العدو أو بلاد الإسلام بعد ذلك أو قُرب^(٦) ، إنما يأثم في التولية من لم ينو واحداً من المعنيين .

(١) في (ب) : « أن يولوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « إلى » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « لهم عليهم أن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « من أموالهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « ونى عليهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ب) : « بعد ذلك أقرب » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٩٠٧] أخبرنا ابن عيينة ، عن يزيد بن أبي زياد ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، عن ابن عمر قال: بعثنا رسول الله ﷺ في سرية فلقوا العدو ، فحاص الناس حيصة ، فأتينا المدينة وفتحنا بابها ، فقلنا : يا رسول الله ، نحن الفارون قال: « أنتم العكارون وأنا فتكم » .

[١٩٠٨] أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن أبي نجيح ، عن مجاهد: أن عمر بن الخطاب قال: أنا فئة كل مسلم .

[١٩٠٧] * د: (٣/ ١٠٦ - ١٠٧) (٩) كتاب الجهاد - (١٠٦) باب في التولي يوم الزحف - عن أحمد بن يونس ، عن زهير ، عن يزيد بن أبي زياد أن عبد الرحمن بن أبي ليلى حدثه أن عبد الله بن عمر حدثه أنه كان في سرية من سرايا رسول الله ﷺ ، قال: فحاص الناس حيصة ، فكنت فيمن حاص . قال : فلما برزنا قلنا : كيف نصنع وقد قرنا من الزحف ، ويؤنا بالغضب ؟ فقلنا : ندخل المدينة ، فتبث فيها ، ونذهب ، ولا يرانا أحد . قال : فدخلنا ، فقلنا : لو عرضنا أنفسنا على رسول الله ﷺ ، فإن كانت لنا توبة أقمنا ، وإن كان غير ذلك ذهبنا . قال: فجلسنا لرسول الله ﷺ قبل صلاة الفجر ، فلما خرج قمنا إليه ، فقلنا : نحن الفارون ، فاقبل إلينا ، فقال: « لا ، بل أنتم العكارون » . قال : فدونا قبلنا يده ، فقال: « أنا فئة المسلمين » . (رقم ٢٦٤٧) .

* ت: (٤/ ٢١٥) (٢٤) كتاب الجهاد - (٣٦) باب ما جاء في الفرار من الزحف من طريق سفيان به . وقال: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن زياد . (رقم ١٧١٦) .

* ابن الجارود: (ص ٣٩٩) - (٥٢) باب الفار من الزحف إلى فئة - من طريق سفيان به . (رقم ١٠٥٠) من كتاب الجهاد .

* حم: (٢ / ٥٨ ، ٧٠ ، ٨٦ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١١٠ ، ١١١) من طريق زهير ، وعلى بن صالح، وسفيان جميعاً عن يزيد به .

وعن خالد الطحان وشريك عن يزيد به وليس فيه ذكر التقييل .

وعن محمد بن جعفر ، عن شعبة ، عن يزيد ببعضه .

وقوله : حاص الناس حيصة : يقال: حاص الرجل: إذا حاد عن طريقه ، أو انصرف عن وجهه إلى جهة أخرى .

وقوله : « أنتم العكارون » : يريد : أنتم العائدون إلى القتال والمأطفون عليه ، يقال: « عكرت على الشيء » إذا عطف عليه وانصرفت إليه بعد الذهاب عنه .

وعن الأصمعي قال: رأيت أعرابياً يلقى ثيابه فيقتل البراغيث ، ويترك القمل ، فقلت : لم تصنع هذا؟ قال: أقتل الفرسان ، ثم أعكر على الرجالة .

وقوله ﷺ: « أنا فئة المسلمين » يهده بذلك عذرهم ، وهو تأويل قوله: « أو متحيزاً إلى فئة » [الأنفال: ١٦] [معالم السنن للخطابي على هامش أبي داود ١٠٦/٣] .

[١٩٠٨] لم أجده عند غير الشافعي .

وقد رواه البيهقي في السنن الكبرى (٧٧/٩) من طريق الشافعي وكذلك في المعرفة (٨/٧) .

وهو منقطع ؛ لم يسمع مجاهد من عمر بن الخطاب ؛ إذ ولد قبل موت عمر بستين .

هذا وقد ذكر له البيهقي في السنن الكبرى - من طريق عبيد الله بن معاذ عن أبيه ، عن شعبة ،

عن سماك ، عن سويد سمع عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه ، يقول لما هزم أبو عبيدة: لو أتوني

كنت فتهم .

[١٧] فى إظهار دين النبى ﷺ على الأديان

قال الشافعى رحمه الله: قال الله تبارك وتعالى: ﴿ هُوَ الَّذِي أَرْسَلَ رَسُولَهُ بِالْهُدَى وَدِينِ الْحَقِّ لِيُظْهِرَهُ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ وَلَوْ كَرِهَ الْمُشْرِكُونَ ﴾ (٣٢) ﴿ [التوبة] .

[١٩٠٩] أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب^(١) ، عن أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ قال : « إذا هلك كسرى فلا كسرى بعده ، وإذا هلك قيصر فلا قيصر بعده ، والذي نفسى بيده ، لتتفرن كنوزهما فى سبيل الله » .

[١٩١٠] قال الشافعى رحمه الله : لما أتى كسرى بكتاب رسول الله ﷺ مزقه ، فقال رسول الله ﷺ : « يمزق ملكه » .

[١٩١١] قال الشافعى رحمه الله : وحفظنا أن قيصر أكرم كتاب النبى ﷺ ووضع

(١) « عن سعيد بن المسيب : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

= وفى رواية عن عمر قال: لو أن أبا عبيدة تمخز إلى لكنت له فقة ، وكان أبو عبيدة فى العراق . ذكرها صاحب منار السبيل ، وعزاها إلى سعيد بن منصور [لم أجدها فى مظنتها من السنن] . قال الألبانى فى رواية البيهقى : « وهذا سند صحيح على شرط مسلم [الإرواء ٢٨/٥] . [١٩٠٩] * خ : (٤ / ٢١٥) (٨٣) كتاب الإيمان والنذور - (٣) باب كيف يمين رسول الله ﷺ - عن أبى اليمان ، عن شعيب ، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب به . (رقم ٦٦٣٠) . * م : (٤ / ٢٢٣٦ - ٢٢٣٧) (٥٢) كتاب الفتن وأشراف الساعة - (١٨) باب لا تقوم الساعة حتى يمر الرجل بقبر الرجل - من طريق سفيان ومعمّر ، عن الزهرى به . (رقم ٢٩١٨ / ٧٥) . وانظر مزيدا من تخريجه فى صحيفة همام بن منبه بتحقيقنا . (ص ٩١ حديث رقم ٣٠) . [١٩١٠] * خ : (٣ / ١٨٠) (٦٤) كتاب المغازى - (٨٢) باب كتاب النبى ﷺ إلى كسرى وقيصر - عن إسحاق ، عن يعقوب بن إبراهيم ، عن أبيه ، عن صالح ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله أن ابن عباس أخبره أن رسول الله ﷺ بعث بكتابه إلى كسرى مع عبد الله بن حذافة السهمي ، فأمره أن يدفعه إلى عظيم البحرين ، فدفعه عظيم البحرين إلى كسرى ، فلما قرأه مزقه - فحسبت أن ابن المسيب قال : فدعا عليهم رسول الله ﷺ أن يمزقوا كل ممزق . (رقم ٤٢٢٤) . وانظر تخريج الحديث الآتى .

[١٩١١] * كتاب الأموال لأبى عبيد : (ص ١٧ رقم ٥٨) من مرسل عمير بن إسحاق قال : كتب رسول الله ﷺ إلى كسرى وقيصر ، فأما كسرى فلما قرأ الكتاب مزقه ، وأما قيصر فلما قرأ الكتاب طواه ، ثم رفعه ، فقال رسول الله ﷺ : « أما هؤلاء فيمزقون ، وأما هؤلاء فستكون لهم بقية » .

* السنن الكبرى : (٩ / ١٧٩) كتاب السير - باب إظهار دين النبى ﷺ على الأديان - من طريق يونس ابن بكير ، عن ابن عون ، عن عمير بن إسحاق به .

قال ابن حجر : ويؤيده ما روى أن النبى ﷺ لما جاءه جواب كسرى قال : « مزق الله ملكه » ، ولما

فى مسك ، فقال النبى ﷺ : « يثبت ملكه » .

[١٩١٢] قال الشافعى رحمه الله : ووعد رسول الله ﷺ الناس فتح فارس والشام .

[١٩١٣] فآغزى أبو بكر الشام على ثقة من فتحها لقول رسول الله ﷺ ففتح بعضها ، وتم فتحها فى زمان عمر وفتح العراق وفارس .

قال الشافعى رحمه الله : فقد أظهر الله عز وجل دينه الذى بعث به (١) رسوله على الأديان بأن أبان لكل من سمعه أنه الحق ، وما خالفه من الأديان/ باطل ، وأظهره بأن جماع الشرك دينان : دين أهل الكتاب ، ودين الأميين ، فقهر رسول الله ﷺ الأميين حتى دانوا بالإسلام طوعاً وكرهاً ، وقتل من أهل الكتاب وسبى حتى دان بعضهم

(١) « به » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتها من (ص ، ب) .

١/ ٨٧
ظ (٦)

= جاءه جواب هرقل قال : ثبت الله ملكة ، وقال أيضا : ذكر السهيلي أنه بلغه أن هرقل وضع الكتاب فى قصبة من ذهب تعظيماً له ، وأنهم لم يزالوا يتوارثونه حتى كان عند ملك الفرنج الذى تغلب على طليطلة ، ثم كان عند سبطه ، فحدثني بعض أصحابنا أن عبد الملك بن سعيد ، أحد قواد المسلمين اجتمع بذلك الملك فأخرج له الكتاب ، فلما رآه استعبر ، وسأل أن يمكنه من تقييله .

قال ابن حجر : وأنبأني غير واحد عن القاضي نور الدين بن الصائغ الدمشقى قال : حدثني سيف الدين فليح المنصورى قال : أرسلنى الملك المنصورى قلاوون إلى ملك الغرب بهدية ، فأرسلنى ملك الغرب إلى ملك الفرنج فى شفاعته فقبلها ، وعرض على الإقامة عنده فامتنت ، فقال لى : لا تخفناك بتحفة سنية ، فأخرج لى صندوقاً مصفوحاً بذهب ، فأخرج منه مقلعة ذهب ، فأخرج منها كتاباً قد زالت أكثر حروفه ، وقد التصقت عليه خرقة حرير ، فقال : هذا كتاب نبيكم إلى جدى قيصر ، ما ولنا تنوارته إلى الآن ، وأوصانا أبائنا أنه ما دام هذا الكتاب عندنا لا يزال الملك فىنا ، فنحن نحفظه غاية الحفظ ، ونعظمه ، ونكتمه عن النصارى لينوم الملك فىنا . (فتح البارى ١ / ٤٤) .

[١٩١٢] * حم (٥ / ٢٨٨) مسند ابن حوالة رحمه الله - عن عبد الرحمن بن مهدى ، عن معاوية ، عن ضمرة ابن حبيب أن ابن زغب الأيادى حدثه قال : نزل على عبد الله بن حوالة الأردى ، فقال لى ، وإنه لنازل على فى بيتى بعثنا رسول الله ﷺ حول المدينة على أقدامنا لنغنم فرجعنا ، ولم نغنم شيئاً ، وعرف الجهد فى وجوهنا ، فقام فىنا فقال : « اللهم لا تكلهم إلى فأضعف ، ولا تكلهم إلى أنفسهم فيعجزوا عنها ، ولا تكلهم إلى الناس فيستأثروا عليهم » .

ثم قال : « ليفتحن لكم الشام ، والروم ، وفارس ، أو الروم وفارس ، حتى يكون لأحدكم من الإبل كذا وكذا ، ومن البقر كذا وكذا ، ومن الغنم حتى يعطى أحدكم مائة دينار فيسخطها ... الحديث » . * المستدرک : (٤ / ٤٢٥) كتاب الفتن - من طريق عبد الرحمن بن مهدى به .

وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وعبد الرحمن بن زغب الأيادى معروف فى تابعى أهل مصر .

[١٩١٣] * السنن الكبرى للبيهقى : (٩ / ١٨٠) كتاب السير - باب إظهار دين النبى ﷺ على الأديان .

قال البيهقى تعقياً على قول الشافعى : بين فى التواريخ ... ما كان من الظفر للمسلمين يوم أجنادين فى أيام أبى بكر الصديق رحمه الله ، وما كان من خروج هرقل متوجهاً نحو الروم ، وما كان من الفتح بها وبالعراق وبأرض فارس ، وهلاك كسرى ، وحمل كنوزها إلى المدينة فى أيام عمر بن الخطاب رحمه الله .

بالإسلام وأعطى بعض الجزية صاغرين ، وجرى عليهم حكمه ﷺ وهذا ظهور الدين كله . قال : وقد يقال : ليظهرن الله عز وجل دينه على الأديان حتى لا يدان الله (١) عز وجل إلا به وذلك متى شاء الله تبارك وتعالى .

قال الشافعي رحمه الله : وكانت قريش تنتاب الشام انتياباً كثيراً ، وكان كثير من معاشها (٢) منه ، وتأتى العراق . قال : فلما دخلت فى الإسلام ذكرت للنبي ﷺ خوفها من انقطاع معاشها بالتجارة من الشام والعراق إذا فارقت الكفر ودخلت فى الإسلام مع خلاف ملك الشام والعراق لأهل الإسلام ، فقال النبي ﷺ : « إذا هلك كسرى فلا كسرى بعده » .

قال الشافعي رحمه الله : فلم يكن بأرض العراق كسرى بعده (٣) ثبت له أمر بعده ، قال : « وإذا هلك قيصر فلا قيصر بعده » ، فلم يكن بأرض الشام قيصر بعده ، وأجابهم على ما قالوا له ، وكان كما قال لهم رسول الله ﷺ ، وقطع الله الأكاسرة عن العراق وفارس ، وقيصر ومن قام بالأمر بعده عن الشام .

قال الشافعي رحمه الله : قال النبي ﷺ فى كسرى : « يمزق ملكه » ، فلم يبق للأكاسرة ملك .

قال الشافعي رحمه الله : وقال فى قيصر : « يثبت (٤) ملكه » ، فثبت له ملك (٥) ببلاد الروم إلى اليوم وتنحى ملكه عن الشام ، وكل هذا / متفق (٦) يصدق بعضه بعضاً .

[١٨] الأصل فيمن تؤخذ الجزية منه ومن لا تؤخذ

قال الشافعي رحمه الله : بعث الله عز وجل رسوله ﷺ بمكة وهى بلاد قومه ، وقومه أميون ، وكذلك من كان حولهم من بلاد العرب ولم يكن فيهم من العجم إلا مملوك ، أو أجير (٧) ، أو مجتاز ، أو من لا يذكر . قال الله تبارك وتعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا مِنْهُمْ يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ ﴾ الآية [الجمعة : ٢] ، فلم يكن من الناس أحد فى

(١) فى (ب) : « لله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « كثيراً مع معاشها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « بعده » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) فى (ص ، ظ) : « ثبت » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « ملكه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٦) فى (ب) : « أمر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ص ، ظ) : « أو محرر » ، وما أثبتناه من (ب) .

أول ما بعث^(١) إعدى له من عوام قومه ومن حولهم، وفرض الله عز وجل عليه جهادهم فقال: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ﴾ [الأنفال: ٣٩] فقيل فيه: فتنة شرك، ويكون الدين كله واحدا لله، وقال في قوم كان بينه وبينهم شيء: ﴿فَإِذَا انسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ﴾ الآية [التوبة: ٥]، مع نظائر لها في القرآن^(٢) وجاءت^(٣) السنة بما جاء به القرآن^(٤).

[١٩١٤] أخبرنا عبد العزيز بن محمد، عن محمد بن عمرو^(٥) عن أبي سلمة عن أبي هريرة: أن النبي ﷺ قال: «لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله، فإذا قالوا لا إله إلا الله فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها، وحسابهم على الله».

(١) في (ظ): «بعث الله»، وما أثبتاه من (ص، ب).

(٢) في (ظ): «مع نظائرها من القرآن»، وما أثبتاه من (ص، ب).

(٣-٤) ما بين الرقعتين سقط من (ص، ب)، وأثبتاه من (ظ).

(٥) في (ب): «عمر»، وما أثبتاه من (ص، ظ).

[١٩١٤] *خ: (١/ ٤٣١ - ٤٣٢) (٢٤) كتاب الزكاة - (١) باب وجوب الزكاة - عن أبي اليمان الحكم

ابن نافع، عن شعيب بن أبي حمزة، عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود أن أبا هريرة رضي الله عنه قال: لما توفي رسول الله ﷺ، وكان أبو بكر رضي الله عنه وكفر من كفر من العرب، فقال عمر رضي الله عنه: كيف تقاتل الناس وقد قال رسول الله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله»، فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه، وحسابه على الله؟

فقال: والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة، فإن الزكاة حق المال، والله لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم على منعها.

قال عمر رضي الله عنه: فوالله، ما هو إلا أن قد شرح الله صدر أبي بكر رضي الله عنه، فعرفت أنه الحق (رقم ١٣٩٩ - ١٤٠٠).

وفي (١/ ٢٤) (٢) كتاب الإيمان - (١٧) باب: ﴿فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَفَعَلُوا سَبِيلَهُمْ﴾ [التوبة: ٦] - عن عبد الله بن محمد المستدي، عن أبي روح الحرمي بن عمار عن شعبة، عن واقد بن محمد، عن أبيه، عن ابن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله» (رقم ٢٥).

*م (١/ ٥١ - ٥٣) (١) كتاب الإيمان - (٨) باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله - عن قتبية بن سعيد، عن ليث بن سعد، عن عقيل، عن الزهري به، كما عند البخاري. وفيه: «والله لو منعوني عقالا» كما عند الشافعي في حديثه الآتي. (رقم ٣٢ / ٢٠).

ومن طريق ابن وهب، عن يونس، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة نحو ما عند الشافعي. (رقم ٣٣ / ٢١).

ومن طريق العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله، ويؤمنوا بما جئت به، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله».

ومن طرق عن الأعمش عن أبي سفيان عن جابر، وعن أبي صالح عن أبي هريرة، وعن سفيان، عن أبي الزبير، عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ بنحو حديث الشافعي، وزاد: ثم قرأ: ﴿إِنَّمَا أَنْتَ مُذَكِّرٌ (٢١) لَسْتَ عَلَيْهِمْ بِمُصَيْطِرٍ (٢٢)﴾ [الغاشية] (رقم ٣٥ / ٢١).

[١٩١٥] أخبرنا سفيان عن^(١) عبد الملك بن نوفل بن مساحق ، عن ابن عاصم^(٢) المزني ، عن أبيه : أن النبي ﷺ كان إذا بعث سرية قال : « إن رأيتم مسلحاً أو سمعتم مؤذناً فلا تقتلوا أحداً » .

[١٩١٦] أخبرنا سفيان ، عن ابن شهاب : أن عمر بن الخطاب قال لأبي بكر^(٣) : ليس قال رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس/ حتى يقولوا : لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها ، وحسابهم على الله ؟ » ، قال أبو بكر : « هذا من حقها ، لو منعوني عقلاً بما أعطوا رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه » .

قال الشافعي رحمه الله : يعني من منع الصدقة ولم يرتد .

[١٩١٧] أخبرنا^(٤) الثقة ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن أبي هريرة : أن عمر قال لأبي بكر هذا القول أو ما معناه^(٥) .

قال الشافعي رحمه الله : وهذا مثل الحديثين قبله في المشركين مطلقاً، وإنما يراد به - والله أعلم - مشركو أهل الاوثان، ولم يكن بحضرة رسول الله ﷺ ولا قربه أحد من مشركي أهل الكتاب إلا يهود المدينة وكانوا حلفاء الأنصار، ولم تكن الانتصار^(٦)

(١) في (ب) : « بن » ، والصواب ما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ص ، ب) : « أبي عاصم » ، والصواب ما أثبتناه من (ظ) ، واليهيقي في الكبرى (١٨٢/٩) .

(٣) « لأبي بكر » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ب) : « أنصار » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

= ومن طريق عبد الملك بن الصباح ، عن شعبة ، عن واقد بن محمد بن زيد بن عبد الله بن عمر ، عن أبيه ، عن عبد الله بن عمر بمثل حديث البخاري . (رقم ٢٢/٣٦) .

ومن طريق مروان الفزاري ، عن أبي مالك ، عن أبيه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من قال : لا إله إلا الله ، وكفر بما يعبد من دون الله جرم ماله ودمه وحسابه على الله » . (رقم ٢٣/٣٧) .

ومن طريق يزيد بن هارون عن أبي مالك ، عن أبيه أنه سمع النبي ﷺ يقول : « من وحده الله » ثم ذكر بمثله . (رقم ٢٣/٣٨) .

هذا وقد سبق جزء منه في باب الحكم في تارك الصلاة برقم [٦١٩] وخرج هناك .

[١٩١٥] * د : (٣ / ٩٨ - ٩٩) (٩) كتاب الجهاد - (١٠٠) في دعاء المشركين - عن سعيد بن منصور ، عن سفيان به . (رقم ٢٦٣٥) .

* ت : (٣ / ٢٠٨ - ٢٠٩) أبواب السير - باب رقم (٢) - عن ابن أبي عمر ، عن سفيان به .

وقال : هذا حديث حسن غريب ، وهو حديث ابن عيينة . هذا وقد رواه الحميدي (رقم ٨٢٠) ، وسعيد بن منصور (رقم ٢٣٨٥) .

* السنن الكبرى : (٩ / ١٨٢) كتاب الجزية - باب من لا تؤخذ منه الجزية من أهل الاوثان - من طريق أبي سعيد الأعرابي ، عن سعدان بن نصر ، عن سفيان به .

[١٩١٦] انظر تخريج الحديث رقم [١٩١٤] في هذا الباب .

[١٩١٧] انظر تخريج الحديث رقم [١٩١٤] في هذا الباب .

اجتمعت أول ما قدم رسول الله ﷺ إسلاماً^(١) فوادعت يهود رسول الله ﷺ ولم تخرج إلى شيء من عداوته بقول يظهر ، ولا فعل ، حتى كانت وقعة بدر ، فكلّم بعضها بعضاً بعداوته^(٢) والتحريض عليه ، فقتل رسول الله ﷺ فيهم ، ولم يكن بالحجاز علمته إلا يهودى أو نصرانى قليل^(٣) بنجران ، وكانت المجوس بهجر وبلاد البربر وفارس نائين عن الحجاز دونهم مشركون أهل أوثان كثير .

قال الشافعى رحمه الله : فأنزل الله عز وجل على رسوله فرض قتال^(٤) المشركين من أهل الكتاب فقال : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ﴾ الآية [التوبة : ٢٩] ، ففرق الله عز وجل كما شاء لا معقب لحكمه بين قتال أهل الأوثان ففرض أن يقاتلوا حتى يسلموا ، وقتال أهل الكتاب ففرض أن يقاتلوا حتى يعطوا الجزية أو أن يسلموا . وفرق الله بين قتالهم .

[١٩١٨] أخبرنا الثقة يحيى^(٥) بن حسان ، عن محمد بن أبان ، عن علقمة بن مرثد ، عن سليمان بن بريدة ، عن أبيه^(٦) : أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث سرية أو جيشاً أمر عليهم أميراً^(٧) قال : « إذا لقيت عدواً من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال أو ثلاث خلال - شك علقمة - ادعهم إلى الإسلام ، فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين ، فإن أجابوك فاقبل منهم ، وأخبرهم إن هم^(٨) فعلوا أن لهم ما للمهاجرين / وعليهم ما عليهم ، وإن اختاروا المقام فى دارهم فأعلمهم^(٩) أنهم كأعراب المسلمين يجرى عليهم حكم الله عز وجل كما يجرى على المسلمين ، وليس لهم فى الفء شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين ، فإن لم يجيبوك إلى الإسلام فادعهم إلى إعطاء الجزية ، فإن فعلوا فاقبل منهم ودعهم ، فإن أبوا فاستعن بالله

٢٢٥/ب
ص

- (١) « إسلاماً » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٢) فى (ظ) : « فكلّم بعضها بعداوته » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٣) « قليل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٤) فى (ظ) : « قتل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٥) فى (ظ) : « الثقة وهو يحيى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٦) « عن أبيه » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
- (٧) « أميراً » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٨) فى (ب) : « إنهم إن » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .
- (٩) « فأعلمهم » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

عليهم^(١) وقتلهم .

[١٩١٩] قال الشافعي رحمه الله : حدثني^(٢) عدد كلهم ثقة ، عن غير واحد كلهم ثقة ، لا أعلم إلا أن فيهم سفيان الثوري ، عن علقمة بمثل معنى^(٣) هذا الحديث لا يخالفه .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وهذا في أهل الكتاب خاصة دون أهل الأوثان ، وليس يخالف هذا الحديث حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله » ، ولكن أولئك الناس أهل الأوثان ، والذين أمر الله^(٤) أن تقبل منهم الجزية أهل الكتاب ، والدليل على ذلك ما وصفت من فرق الله بين القتالين ، ولا يخالف أمر الله عز وجل أن يقاتل المشركون حتى يكون الدين لله^(٥) ، ويقتلوا حيث وجدوا حتى يتوبوا ويقيموا الصلاة ، وأمر الله عز وجل بقتال أهل الكتاب حتى يعطوا الجزية ، ولا تنسخ واحدة / من الآي غيرها^(٦) ، ولا واحد من الحديثين غيره ، وكل فيما أنزل الله عز وجل ثم سن رسوله فيه .

قال الشافعي رحمه الله : ولو جهل رجل فقال : إن أمر الله جل وعز بالجزية نسخ أمره بقتال المشركين حتى يسلموا ، جاز عليه أن يقول له^(٧) جاهل مثله : بل الجزية منسوخة بقتال المشركين حتى يسلموا ، ولكن ليس فيهما ناسخ لصاحبه ولا مخالف له^(٨) .

[١٩] من يلحق بأهل الكتاب

قال الشافعي رحمه الله عليه : انتوت قبائل من العرب^(٩) قبل أن يبعث الله رسوله محمدا ﷺ وينزل عليه الفرقان فدانت دين أهل الكتاب ، وقارب بعض أهل الكتاب العرب من أهل اليمن فدان بعضهم دينهم ، وكان من لم يتزل الله^(١٠) عز وجل فرض قتاله

(١) « عليهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « أخبرني » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « معنى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) « الله » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) في (ظ) : « الدين كله لله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ص ، ظ) : « ولا ينسخ واحد من الآي غيره » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧ ، ٨) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٩) « قبائل من العرب » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص) .

وَأَتَوَى : كَتَبَ : قَصَدَ . (القاموس) .

(١٠) في (ب) : « وكان من أنزل الله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

من أهل الأوثان حتى يسلم مخالفا دين من وصفته دان دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان على نبي الله ﷺ ؛ لتمسك أهل الأوثان بدين آبائهم .

[١٩٢٠] فأخذ رسول الله ﷺ الجزية من أكيدر دومة ، وهو رجل يقال : من غسان ، أو من (١) كِنْدَةَ .

[١٩٢١] وأخذ رسول الله ﷺ الجزية من أهل ذمة اليمن وعامتهم عرب .

(١) من : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[١٩٢٠] * د : (٣ / ٤٢٧ - ٤٢٨) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفتىء - (٣٠) باب في أخذ الجزية - عن

العباس بن عبد العظيم ، عن سهل بن محمد ، عن يحيى بن أبى رائدة ، عن محمد بن إسحاق ، عن عاصم بن عمر ، عن أنس بن مالك ، وعن عثمان بن أبى سليمان أن النبي ﷺ بعث خالد بن الوليد إلى أكيدر دومة ، فأخذ فأتوه به ، فحقن له دمه ، وصالحه على الجزية .

[١٩٢١] المصدر السابق : (٣ / ٤٢٨ - ٤٢٩) في الكتاب والباب السابقين - عن عبد الله بن محمد

النفيلي ، عن أبى معاوية ، عن الأعمش ، عن أبى وائل (عن مسروق) عن معاذ أن النبي ﷺ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم - يعنى محتلما - دينارا ، أو عدله من المعافى - ثياب تكون باليمن . (رقم ٣٠٣٨) .

ومن طريق الأعمش ، عن إبراهيم ، عن مسروق ، عن معاذ به .

* ت : (٣ / ١١) (٥) كتاب الزكاة - (٥) باب ما جاء في زكاة البقر . رقم (٦٢٣) - من طريق عبد الرزاق ، عن سفيان ، عن الأعمش به .

وقال : هذا حديث حسن .

وقال : وروى بعضهم هذا الحديث عن سفيان ، عن الأعمش ، عن أبى وائل ، عن مسروق أن النبي ﷺ بعث معاذ إلى اليمن فأمره أن يأخذ ... وهذا أصح .

* ابن حبان في الصحيح (الإحسان) : (١١ / ٢٤٤ - ٢٤٥) (٢١) كتاب السير - (٢٠) باب الذمى والجزية - عن أبى يعلى ، عن محمد بن عبد الله بن نمير ، عن يحيى بن عيسى ، عن الأعمش ، عن شقيق ، عن مسروق ، عن معاذ بن جبل نحوه .

وهذا حديث صحيح رجاله ثقات ، رجال الشيخين غير يحيى بن عيسى فمن رجال مسلم ، وهو صدوق يخطئ ، وقد توبع كما رأيت .

* المستدرک : (١ / ٣٩٨) كتاب الزكاة - من طريق أبى معاوية به .

وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .

هذا وقد قال عبد الحق الأشيبلى فى الأحكام الوسطى : هذا يرويه مسروق بن الأجدع عن معاذ ، ومسروق بن الأجدع لم يلق معاذ ، ولا ذكر من حدث به عن معاذ . ذكر ذلك أبو عمر وغيره (١٦٢ / ٣) [أى هو منقطع] .

وقد تعقبه ابن القطان بأنه ربما يكون فى قوله « أبو عمر » تصحيف ، وأن صحتها « أبو محمد » أى ابن حزم ؛ لأنه هو الذى روى الرواية بالانقطاع ، ثم رجع .

ثم ذكر ابن القطان ما يثبت ذلك من نصوصهما ، ثم قال :

« ولم أقل بعد : إن مسروقا سمع من معاذ ، وإنما أقول : إنه يجب على أصولهم أن يحكم لحديث عن معاذ بحكم حديث المتعاصرين الذين لم يعلم انتفاء اللقاء بينهما ، فإن الحكم فيه أن يحكم بالاتصال له عند الجمهور ، وشرط البخارى وعلى بن المدينى : أن يعلم اجتماعهما ولو مرة واحدة فهما - أعنى -

[١٩٢٢] ومن أهل نجران وفيهم عرب .

فدل ذلك على ما وصفت من أن الإسلام لم يكن ، وهم أهل أوثان ، بل (١) دائنين دين أهل الكتاب مخالفين دين أهل الأوثان ، وكان في هذا دليل على أن الجزية ليست على النسب ، إنما هي على الدين . وكان أهل الكتاب المشهور عند العامة أهل التوراة من اليهود والإنجيل من النصارى ، وكانوا من بنى إسرائيل ، وأحطنا بأن الله عز وجل أنزل كتباً غير التوراة والإنجيل والفرقان ، قال الله عز وجل : ﴿ أَمْ لَمْ يَنْبَأْ بِمَا فِي صُحُفِ مُوسَىٰ ۖ وَإِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّىٰ ۖ ﴾ [النجم ٣٧] ، فأخبر أن لإبراهيم صحفاً ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ وَإِنَّ لَنَا فِي الْأَوَّلِينَ ﴾ [الشعراء ١٩٦] .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : فكانت المجوس يدينون غير دين أهل (٢) الأوثان ،

(١) « بل » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) « أهل » : ساقطة من (ظ) وأثبتناها من (ص ، ب) .

= البخارى وابن المدينى - إذا لم يعلما لقاء أحدهما للآخر لا يقولون فى حديث أحدهما عن الآخر : منقطع ، وإنما يقولان : لم يثبت سماع فلان من فلان .

فإذا ليس فى حديث المتعاصرين إلا رأيان : أحدهما هو محمول على الاتصال ، والآخر : لم يعلم اتصال ما بينهما ، فأما الثالث ، وهو أنه منقطع فلا ، فاعلم ذلك . (الوهم والإيهام ٢ / ٥٧٥ - ٥٧٦) .

[وانظر مزيداً من تخريج هذا الحديث فى تحقيق الإحسان لشعيب الأرنؤوط ٢٤٥ / ١١ - ٢٤٧] .

[١٩٢٢] * د : (٣ / ٤٢٩ - ٤٣٠) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفتىء - (٣٠) باب فى أخذ الجزية - عن مصرف بن عمرو اليمامى ، عن يونس - يعنى ابن بكير - عن أسباط بن نصر الهمداني ، عن إسماعيل ابن عبد الرحمن القرشى ، عن ابن عباس قال : صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على الفتى حلة ، النصف فى صفر ، والبقية فى رجب يؤدونها إلى المسلمين ، وعارية ثلاثين درعاً ، وثلاثين فرساً ، وثلاثين بعيراً ، وثلاثين من كل صنف من أصناف السلاح يغزون بها ، والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم - إن كان باليمن كيد أو غدره ، على ألا تهدم لهم بيعة ، ولا يخرج لهم قس ، ولا يفتنوا عن دينهم ، ما لم يحدثوا حدثاً ، أو يأكلوا الربا .

قال إسماعيل : فقد أكلوا الربا .

قال أبو داود : إذا نقضوا بعض ما اشترط عليهم فقد أحدثوا .

قال المنذرى : إسماعيل بن عبد الرحمن القرشى هو المعروف بالسدى ، وفى سماع السدى من ابن عباس نظر ، وإنما قيل : إنه رآه ، ورأى ابن عمر ، وسمع من أنس بن مالك رضي الله عنه .

قال ابن حجر : لكن له شواهد :

قال ابن أبى شيبة : نا عفان ، نا عبد الواحد ، نا مجالد ، عن الشعبي : كتب رسول الله ﷺ إلى

أهل نجران وهم نصارى أن من بايع منكم بالربا فلا ذمة له .

وقال أيضاً : نا وكيع ، نا الأعمش ، عن سالم قال : كان أهل نجران قد بلغوا أربعين ألفاً - قال :

وكان عمر يخافهم أن يميلوا على المسلمين ، فتحاسدوا بينهم ، فأتوا عمر فقالوا : أجبنا ، قال : وكان

رسول الله ﷺ قد كتب لهم كتاباً : ألا يجلوأ ، فاعتنهما عمر فأجلاهما ، فندموا ، فأتوه ، فقالوا :

أقلنا ، فأبى أن يقلبهم ، فلما قام على أتوه ، فقالوا : إنا نسألك بحظ يمينك ، وشفاعتك عند نبيك إلا

أقلتنا ، فأبى ، وقال : إن عمر كان رشيد الأمر .

ويخالفون أهل الكتاب من اليهود والنصارى فى بعض دينهم ، وكان أهل الكتاب اليهود والنصارى يختلفون^(١) فى بعض دينهم ، وكان المجوس بطرف من الأرض لا يعرف السلف من أهل الحجاز من دينهم ما يعرفون من دين النصارى واليهود حتى عرفوه ، وكانوا - والله تعالى أعلم - أهل كتاب يجمعهم اسم أنهم أهل كتاب مع اليهود والنصارى .

[١٩٢٣] أخبرنا ابن عيينة ، عن أبى سعد سعيد بن المرزبان ، عن نصر بن عاصم

(١) فى (ظ) : « مختلفين » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

[١٩٢٣] قال ابن حجر فى الفتح : رواه الشافعى ، وعبد الرزاق ، وغيرهما بإسناد حسن .

قال : وروى عبد بن حميد فى تفسير سورة البروج بإسناد صحيح عن ابن أبى رز : لما هزم المسلمون الفرس قال عمر : اجتمعوا ، فقال : إن المجوس ليسوا أهل كتاب فنضع عليهم ، ولا من عبدة الأوثان فنجرى عليهم أحكامهم ، فقال على : بل هم أهل كتاب ، فذكر نحوه ، لكن قال : « وقع على إبنه » . وقال فى آخره : « فوضع الأخلاص لمن خالفه » .

قال ابن حجر : فهذا حجة لمن قال : كان لهم كتاب (فتح البارى ٦ / ٢٦١ - ٢٦٢ فى أول كتاب الجزية والموادعة - فى شرح الحديث رقم ٣١٥٦ - ٣١٥٧ من البخارى) . وقال الشافعى : حديث نصر بن عاصم عن على متصل ، وبه نأخذ . ومعنى ذلك كأنه يصحح الحديث .

قال البيهقى : هكذا رواه غير الشافعى عن سفيان بن عيينة ، والصواب عيسى بن عاصم الأزدي - أى إن نصر بن عاصم خطأ - كذا قاله محمد بن إسحاق بن خزيمة .

وروى بسنده عن محمد بن إسحاق بن خزيمة قوله : « توهمت أن الشافعى - رحمه الله - أخطأ فى حديث ابن عيينة ، فأريت الحميدى تابعه فى ذلك فعلمت أن الخطأ من ابن عيينة ، كما روى بسنده عن أبى بكر بن أبى داود السجستانى عن أبيه قوله : ما من العلماء أحد إلا وقد أخطأ فى حديثه غير ابن علية ، وبشر بن الفضل ، وما أعلم للشافعى حديثاً خطأ .

كما روى بسنده عن أبى زرعة الرازى قال : ما عند الشافعى حديث غلط فيه .

ثم روى البيهقى متابعا لهذا الأثر من طريق ابن أبى رزى عن على نحوه .

ثم قال : وفيه تأكيد لرواية سعيد بن المرزبان ، فإن سعيدا يحتاج إلى دعامة ، وقد وكدها الشافعى فى القديم والجديد بما ذكر معها .

ثم نقل عن الشافعى فى القديم قوله : ظهر رسول الله ﷺ على البحرين فاستعمل عليهم العلاء ابن الحضرمى ، وبعث إليه بمال من جزيتهم . (المعرفة ٧ / ١١٦ - ١١٨) .

* خ : (٢ / ٤٠٦ - ٤٠٧) (٥٨) كتاب الجزية والموادعة - (١) باب الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب عن أبى اليمان ، عن شعيب ، عن الزهرى قال : حدثنى عروة بن الزبير ، عن المسور بن مخرمة أنه أخبره أن عمرو بن عوف الأنصارى - وهو حليف لبنى عامر بن لوى ، وكان شهد بدر - أخبره أن رسول الله ﷺ بعث أبا عبيدة بن الجراح إلى البحرين يأتى بجزيتها ، وكان رسول الله ﷺ هو صالح أهل البحرين وأمر عليهم العلاء بن الحضرمى ، فقدم أبو عبيدة بمال من البحرين ، فسمعت الأنصار يقدمون أبى عبيدة ... الحديث (رقم ٣١٥٨) .

قال البيهقى : وروينا عن الحسن بن محمد بن على قال : كتب رسول الله ﷺ إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام ، فمن أسلم قبل منه ، ومن أبى ضربت عليه الجزية ، على ألا تؤكل لهم ذبيحة ، ولا تنكح لهم امرأة .

قال البيهقى : وهذا مرسل حسن يؤكده ما رويناه عن عمر وعلى فى نصارى بنى تغلب ، =

قال: قال فروة بن نوفل الأشجعي: علام^(١) تؤخذ الجزية من المجوس، وليسوا بأهل كتاب؟ فقام إليه المستورد فأخذ بلبيه وقال: يا عدو الله، تظعن على أبي بكر/ وعمر^(٢) وعلى أمير المؤمنين، يعني عليا، وقد أخذوا منهم الجزية؟ فذهب به^(٣) إلى القصر فخرج على علي عليه السلام عليهما فقال: أليداً^(٤)، فجلسا في ظل القصر، فقال علي عليه السلام: أنا أعلم الناس بالمجوس، كان لهم علم يعلمونه، وكتاب يدرسونه وإن^(٥) ملكهم سكر فوقع على ابنته أو أخته فاطلع عليه بعض أهل مملكته فلما صحا جاؤوا يقيموا^(٦) عليه الحد فامتنع منهم^(٧)، فدعا أهل مملكته فلما أتوه قال: تعلمون ديننا خيرا من دين آدم؟ وقد كان آدم^(٨) ينكح بنيه من^(٩) بناته وأنا على دين آدم ما يرغب بكم عن/ دينه؟ فاتبعوه، وقاتلوا الذين خالفوه حتى قتلوهم فأصبحوا وقد أسرى على كتابهم، فرفع من بين أظهرهم، وذهب العلم الذي في صدورهم^(١٠)، فهم أهل كتاب، وقد أخذ رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر منهم الجزية.

قال الشافعي رحمه الله تعالى: وما روى عن علي من هذا دليل على ما وصفت: أن المجوس أهل كتاب. ودليل أن علياً عليه السلام خبر^(١١) أن رسول الله ﷺ لم^(١٢) يأخذ الجزية منهم إلا وهم أهل كتاب ولا من بعده، فلو كان يجوز أخذ الجزية من غير أهل الكتاب لقال^(١٣) على عليه السلام: الجزية تؤخذ منهم، كانوا أهل كتاب^(١٤)، أو لم يكونوا أهله، ولم أعلم ممن سلف من المسلمين أحداً^(١٥) أجاز أن تؤخذ الجزية من غير أهل الكتاب.

- (١) في (ظ): «على لم»، وما أثبتاه من (ص، ب).
- (٢) «وعمر»: ساقطة من (ب، ص)، وأثبتاهما من (ظ).
- (٣) «به»: ساقطة من (ظ)، وأثبتاهما من (ب، ص).
- (٤) أليداً: أي لا تبرحاً مكانكما. (القاموس).
- (٥) في (ب): «وإيها»، وما أثبتاه من (ص، ظ).
- (٦) في (ب، ص): «خاف أن»، وما أثبتاه من (ظ).
- (٧) في (ظ): «عليهم»، وما أثبتاه من (ص، ب).
- (٨) «آدم»: ساقطة من (ظ)، وأثبتاهما من (ص، ب).
- (٩) «من»: ساقطة من (ب، ص)، وأثبتاهما من (ظ).
- (١٠) في (ظ): «العلم من صدورهم»، وما أثبتاه من (ص، ب).
- (١١) في (ب): «علياً ما خبر»، وما أثبتاه من (ص، ظ).
- (١٢) «لم»: ساقطة من (ب)، وأثبتاهما من (ص، ظ).
- (١٣-١٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ)، وأثبتاه من (ص، ب).
- (١٥) في (ظ): «ولم أعلم أحداً من سلف المسلمين»، وما أثبتاه من (ص، ب).

هذا وقد ضعف بعضهم هذا الحديث، فنقل ابن تيمية عن أحمد تضعيفه (مجموعة رسائل ابن تيمية ص ١٣٥)، وقال أبو عبيد في الأموال (ص ٣٧): «ولا أحسب هذا محفوظاً» (وانظر أحكام أهل اللغة لابن القيم ٢/١) وتبين الأرجح ما ذكرنا من أنه قوي، وأن أقل درجاته أنه حسن.

[١٩٢٤] أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو : أنه سمع بجاللة يقول : ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس أهل (١) هجر .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وحديث بجاللة متصل ثابت ، لأنه أدرك عمر ، وكان رجلا في زمانه كاتباً لعماله (٢) .

وحديث نصر بن عاصم عن علي عن النبي ﷺ متصل وبه نأخذ . وقد روى من حديث الحجاز حديثان منقطعان بأخذ الجزية من المجوس .

[١٩٢٥] أخبرنا مالك ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه : أن عمر بن الخطاب ذكر له (٣) المجوس فقال : ما أدري كيف أصنع في أمرهم ؟ فقال له عبد الرحمن بن عوف : أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » .

قال الشافعي رحمه الله : إن كان ثابتاً فيعني (٤) في أخذ الجزية لأنهم أهل كتاب ، لا

(١) « أهل » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « لعماله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ب) : « ففتى » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

[١٩٢٤] * خ : (٤٠٦ / ٢) (٥٨) كتاب الجزية والموادعة - (١) باب الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب -

عن علي بن عبد الله ، عن سفيان ، عن عمرو (بن دينار) قال : كنت جالسا مع جابر بن زيد وعمرو بن أوس فحدثهما بجاللة سنة سبعين - عام حج مصعب بن الزبير بأهل البصرة - عند درج زمزم قال : كنت كاتباً لجزء من معاوية عم الأحف - فأتانا كتاب عمر بن الخطاب قبل موته بسنة : فرقوا بين كل ذي محرم من المجوس ، ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هجر . (رقم ٣١٥٦ - ٣١٥٧) .

* ت : (٤ / ١٤٧) (٢٢) كتاب السير - (٣١) باب ما جاء في أهل الجزية من المجوس من طريق سفيان به (رقم ١٥٨٧) . وقال : حسن صحيح .

[١٩٢٥] * ط : (١ / ٢٧٨) (١٧) كتاب الزكاة - (٢٤) باب جزية أهل الكتاب . (رقم ٤٢) .

قال ابن حجر : وهذا منقطع مع ثقة رجاله .

قال : ورواه ابن المنذر والدارقطني في الغرائب من طريق أبي علي الحنفى عن مالك فزاد فيه : « عن جده » وهو منقطع أيضاً ؛ لأن جده علي بن الحسين لم يلحق عبد الرحمن بن عوف ولا عمر ، فإن كان الضمير في قوله : « عن جده » يعود على محمد بن علي ، فيكون متصلاً ؛ لأن جده الحسين ابن علي سمع من عمر بن الخطاب ، ومن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه .

ثم قال ابن حجر : وله شاهد من حديث مسلم بن العلاء الحضرمي . أخرجه الطبراني ، بلفظ : « سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب » .

قال أبو عمر : هذا من الكلام العام الذي أريد به الخاص ؛ لأن المراد سنة أهل الكتاب في أخذ الجزية فقط . (فتح ٢٦١ / ٦) .

كتاب الجهاد والجزية/ تفریع من تؤخذ منه الجزية من أهل الأوثان ————— ٤٠٩

أنه يقال : إذا قال : سنوا بهم سنة أهل الكتاب يعنى أنهم أهل كتاب^(١) - واللّه أعلم - فى أن تنكح نسأؤهم وتؤكل ذبائحهم . قال : ولو كان^(٢) أراد جميع المشركين غير أهل الكتاب لقال - واللّه أعلم - سنوا بجميع المشركين سنة أهل الكتاب ، ولكن لما قال : « سنوا بهم » فقد خصهم ، وإذا خصهم فغيرهم مخالف لهم^(٣) ، ولا يخالفهم إلا غير أهل الكتاب .

[١٩٢٦] أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب : أنه بلغه أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس البحرين ، وأن عثمان بن عفان أخذها من البربر .

قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز أن يسأل عمر عن المجوس ويقول : ما أدرى كيف أصنع بهم ، وهو يجوز عنده أن تؤخذ الجزية من جميع المشركين لا يسأل عما يعلم أنه جائز له ، ولكنه سأل عن المجوس إذ لم يعرف من كتابهم ما عرف من كتاب اليهود والنصارى حتى أخبر عن النبى ﷺ بأخذه الجزية ، أو أمره بأخذ الجزية منهم فتبعه^(٤) ، وفى كل ما حكيت ما يدل على أنه لا يسع^(٥) أخذ الجزية من غير أهل الكتاب .

[٢٠] تفریع من تؤخذ منه الجزية من أهل الأوثان

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى رحمه الله : فكل من دان ودان آباؤه ، أو دان

(١) « يعنى أنهم أهل كتاب » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) « لهم » : ساقطة من (ب ، ص) وأثبتناها من (ظ) .

(٤) فى (ب) : « فتيبعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ب) : « يسعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٩٢٦] * ط : (الموضع السابق) . (رقم ٤١) .

* ت : (١٤٧/٤) (٢٢) كتاب السير - (٣١) باب ما جاء فى أخذ الجزية من للمجوس - من طريق ابن مهدى عن مالك ، عن الزهرى ، عن السائب بن يزيد قال نحوه ، وزاد : وأخذها عمر من فارس ، وأخذها عثمان من القرى قال الترمذى : وسألت محمدا عن هذا فقال : هو مالك ، عن الزهرى ، عن النبى ﷺ . (رقم ١٥٨) .

* السنن الكبرى : (٩ / ١٩٠) كتاب الجزية - باب للمجوس أهل كتاب والجزية تؤخذ منهم - من طريق ابن وهب عن مالك به ، وزاد : أن عمر بن الخطاب ؓ أخذها من مجوس فارس . قال البيهقى : « وابن شهاب إنما أخذ حديثه هذا عن ابن السيب ، وابن السيب حسن المرسل ، كيف وقد انضم إليه ما تقدم » .

ثم روى من طريق محمد بن عبد الله بن عبد الحكم ، عن ابن وهب ، عن يونس بن يزيد ، عن ابن شهاب قال : حدثنى سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر ، وأن عمر بن الخطاب ؓ أخذها من مجوس السواد ، وأن عثمان ؓ أخذها من مجوس بربر .

٤١٠ ————— كتاب الجهاد والجزية/ تفريع من تؤخذ منه الجزية من أهل الأوثان

بنفسه ، وإن لم يدن آباؤه دين أهل الكتاب ، أى كتاب كان قبل نزول الفرقان ، وخالف دين أهل الأوثان قبل نزول الفرقان ، فهو خارج من أهل الأوثان، وعلى الإمام إذا أعطاه الجزية وهو صاغر^(١) أن يقبلها منه ؛ عربيا كان أو عجميا .

١/ ٨٩
ظ(٦)

ب/ ٢٢٦
ص

وكل من دخل عليه الإسلام ولا يدين دين أهل الكتاب من^(٢) كان عربيا أو عجميا، / فأراد أن تؤخذ منه الجزية/ ويقر على دينه ، أو يحدث أن يدين دين أهل الكتاب، فليس للإمام أن يأخذ منه الجزية ، وعليه أن يقاتله حتى يسلم كما يقاتل أهل الأوثان حتى يسلموا .

قال : وأى مشرك ما كان ، إذا لم يدع أهله دين^(٣) أهل الكتاب فهو كأهل الأوثان، وذلك مثل أن^(٤) يعبد الصنم وما استحسّن من شيء ، ومن يعطل ، ومن فى معانهم . ومن غزا المسلمون ممن يجهلون دينه ، فذكروا لهم أنهم أهل كتاب سئلوا^(٥) متى دانوا به وآباؤهم ، فإن ذكروا أن ذلك قبل نزول الوحى على رسول الله ﷺ ، قبلوا قولهم إلا أن يعلموا غير ما قالوا فإن علموه^(٦) بينة تقوم عليهم لم يأخذوا منهم الجزية ، ولم يدعوهم حتى يسلموا أو يقتلوا وإن علموه بإقرار^(٧) فكذاك . وإن أقر بعضهم أنه لم يدن ، ولم يدن آباؤه^(٨) دين أهل الكتاب إلا فى وقت يذكرونه يعلم أنه قبل أن ينزل على رسوله ﷺ أقررناهم على دينهم ، وأخذنا منهم الجزية ، ولا يكون للإمام أخذها إلا أن يقول : أخذها منكم حتى أعلم أن لم تدنوا وآباؤكم^(٩) هذا الدين إلا بعد رسول الله ﷺ ، فإذا علمته لم أخذها منكم فيما أستقبل ونبذت إليكم ، فإذا أن تسلموا وإما أن تقتلوا ، فإذا اخترنا^(١٠) من الذين أسلموا منهم قوما عدولا ، فآثبنا لنا على هؤلاء الذين أخذت منهم

(١) فى (ظ) : « وهم صاغرون » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ص ، ظ) : « من » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « أهل دينه دين » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) فى (ظ) : « من » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ب) : « أهل كتاب فهم أهل كتاب سئلوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « علموا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ظ) : « بإقرارهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) فى (ظ) : « بعضهم أن لم يدن آباؤنا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٩) فى (ظ) : « ولا آباؤكم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(١٠) فى (ب) : « أخبرنا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

الجزية بقولهم: بأن لم يدينوا دين أهل الكتاب بحال إلا بعد نزول الفرقان نبذ^(١) إليهم . وإن شهدوا لهم أن آباءهم أخبروهم أنهم لم يدينوا دين أهل الكتاب إلا بعد نزول الفرقان^(٢)، وإن شهد هؤلاء النفر المسلمون ، أو اثنان منهم على جماعتهم أن لم يدينوا دين أهل الكتاب إلا في وقت كذا ، وأن آباءهم كانوا يدينون دين أهل الكتاب نبذت إلى من بلغ منهم ، ولم يدين دين أهل الكتاب إلا في وقت كذا إذا^(٣) كان ذلك بعد نزول الفرقان .

قال : ولم ينبذ إلى صغارهم إذا كان آباؤهم دانوا دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان، ولو أن هؤلاء النفر العدول شهدوا على أنفسهم أنهم لم^(٤) يكونوا دانوا دين أهل الكتاب إلا بعد نزول الفرقان كان^(٥) إقرارا منهم على أنفسهم ، لا أجعله شهادة على غيرهم ، ولا أقبل الشهادة على أحد منهم إلا بأن يشبثوا عليه أن الفرقان نزل ولا يدين دين أهل الكتاب ، فإذا فعلوا لم أقبل منه الجزية ولو كان آباؤه^(٦) من أهل الكتاب ؛ لأنه لا يكون دينه دين آباءه إذا بلغ ، إنما يكون مقرا على دين آباءه ما لم يبلغ .

فلو شهدوا أن أبا رجلين مات على دين أهل الكتاب يهوديا أو نصرانيا ، وله ابن بالغ مخالف دين أهل الكتاب ، وابن صغير ، ونزل الفرقان وهما بتلك الحال ، فبلغ الصغير ودان دين أهل الكتاب ، وعاد البالغ إلى دينهم ، أخذت الجزية من الصغير ؛ لأنه كان يقر على دين أبيه ولم يدين بعد البلوغ ديناً غيره ، ولم^(٧) أخذها من الكبير الذي نزل الفرقان وهو على دين غير دين أهل الكتاب .

[٢١] / من ترفع عنه الجزية

قال الشافعي رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « إذا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٤) في (ص ، ظ) : « شهدوا أنهم أنفسهم لم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) في (ظ) : « فإن كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ب) : « آباؤهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) في (ب) : « ولا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا
الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴿٢٩﴾ [التوبة] . قال : فكان بينا فى الآية - والله أعلم - أن
الذين فرض الله عز وجل قتالهم حتى يعطوا الجزية الذين قامت عليهم الحجة بالبلوغ
فتركوا^(١) دين الله عز وعلا ، وأقاموا على ما وجدوا عليه آباءهم من أهل الكتاب . وكان
بيننا أن الذين أمر الله^(٢) ، بقتالهم عليها الذين فيهم القتال وهم الرجال البالغون .

[١٩٢٧] قال الشافعى رحمه الله : ثم أبان رسول الله ﷺ مثل معنى كتاب الله عز
وجل فأخذ الجزية من المحتملين دون من دونهم ودون النساء .

[١٩٢٨] وأمر رسول الله ﷺ ألا تقتل النساء من أهل الحرب ، ولا الولدان

(١) « فتركوا » ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) « الله » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .

[١٩٢٧] * ط (٢٨٠ / ١) (١٧) كتاب الزكاة - (٢٤) باب جزية أهل الكتاب والمجوس .

قال مالك : « مضت السنة ألا جزية على نساء أهل الكتاب ، ولا على صبيانهم ، وأن الجزية لا
تؤخذ إلا من الرجال الذين قد بلغوا الحلم » .

* د : (٣ / ٤٢٨ - ٤٢٩) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والنفى - (٣٠) باب فى أخذ الجزية من طريق
أبى معاوية عن الأعمش ، عن أبى وائل (عن مسروق) عن معاذ أن النبى ﷺ أمره أن يأخذ من كل
حالم - يعنى محتملاً - دينارا ، أو عدله من المعافر ، ثياب تكون باليمن . انظر الكلام عليه فى رقم
[١٩٢١] .

هذا وقد روى يحيى بن آدم عن جرير بن عبد الحميد الضبى ، عن منصور ، عن الحكم قال :
كتب رسول الله ﷺ إلى معاذ بن جبل رضي الله عنه - باليمن على كل حالم أو حاملة دينارا أو قيمته ، ولا
يفتن يهودى عن يهودية .

قال يحيى : ولم أسمع أن على النساء جزية إلا فى هذا الحديث .

قال البيهقى : وهذا منقطع ، وليس فى رواية أبى وائل عن مسروق ، عن معاذ « حاملة » ، ولا
فى رواية إبراهيم عن معاذ ، إلا شيئا روى عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الأعمش ، عن أبى وائل ،
عن مسروق ، عن معاذ ، ومعمر إذا روى عن غير الزهرى يغلط كثيرا . والله تعالى أعلم .

[١٩٢٨] * خ : (٢ / ٣٦٢) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (١٤٧) باب قتل النساء والصبيان - عن أحمد بن
يونس ، عن الليث ، عن نافع أن عبد الله رضي الله عنه أخبره أن امرأة وجدت فى بعض مغازى النبى ﷺ
مقتولة ، فأنكر رسول الله ﷺ قتل النساء والصبيان . (رقم ٣٠١٤) .

وفى (١٤٨) باب قتل النساء فى الحرب - عن إسحاق بن إبراهيم قال : قلت لأبى أسامة :
حدثكم عبيد الله عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : وجدت امرأة مقتولة فى بعض مغازى رسول
الله ﷺ فهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان .

* م : (٣ / ١٣٦٤) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٨) باب تحريم قتل النساء والصبيان فى الحرب -
من طريق الليث به - كما عند البخارى .

ومن طريق عبيد الله بن عمر به - كما عند البخارى (رقم ٢٤ - ٢٥ / ١٧٤٤) .

وسباهم، فكان ذلك دليلاً على خلاف بين النساء والصبيان والرجال، ولا جزية على من لم يبلغ من الرجال، ولا على امرأة، / وكذلك لا جزية على مغلوب على عقله؛ من قبلي أنه لا دين له تمسك به له ترك له الإسلام، وكذلك لا جزية على غلب؛ لأنه لا مال له يعطى منه الجزية. فأما من غلب على عقله أياماً ثم أفاق، أو جن ثم أفاق^(١)، فتؤخذ منه الجزية لأنه يجري عليه القلم^(٢) في حال إفاقته، وليس يخلو بعض الناس من العلة يغرب بها عقله ثم يفيق، فإذا أخذت^(٣) من صحيح ثم غلب على عقله حسب له من يوم غلب على عقله، فإن أفاق لم ترفع عنه الجزية، وإن لم يفق رفعت عنه من يوم غلب على عقله.

قال: وإذا صولحوا على^(٤) أن يؤدوا عن أبنائهم ونسائهم سوى ما يؤدون عن أنفسهم، فإن كان ذلك من أموال الرجال فذلك جائز، وهو كما أريد عليهم من أقل الجزية وفي^(٥) الصدقة، ومن^(٦) أموالهم، إذا اختلفوا، وغير ذلك مما يلزمهم إذا اشترطوه^(٧). وإن كانوا صالحوا^(٨) على أن يؤدوها من أموال نسائهم أو أبنائهم الصغار لم يكن ذلك عليهم، ولا لنا أن نأخذ من أموال^(٩) أبنائهم ولا نسائهم بقولهم، ولو^(١٠) قالت امرأة منهم أودى الجزية قيل لها: ليست عليك، وذمتك ذمة أهل بيتك^(١١) فلا شيء عليك. فإن قالت: فأننا أودى بعد علمها قبل ذلك^(١٢) منها، ومتى امتنعت وقد شرطت أن تؤدي لم يلزمها الشرط ما أقامت في بلادها، وكذلك لو تجرت بمالها في غير الحجاز^(١٣) لم يكن عليها أن تؤدي إلا أن تشاء، ولكنها تمنع الحجاز. فإن قالت: أدخلها على شيء يؤخذ مني فألزمته نفسها جاز عليها؛ لأنه ليس لها دخول الحجاز. وإذا^(١٤)

(١) في (ظ): «أو جن فأفاق»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٢) في (ظ): «لأنه لا يجزئ العلم»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٣) في (ظ): «أخذ»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٤) في (ظ): «وإذا صالح قوم على»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٥) في (ب): «ومن»، وما أثبتناه من (ظ، ص).

(٦) في (ظ): «وفي»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٧) في (ب): «إذا شرطوه لنا»، وفي (ص): «إذا شرطوه»، وما أثبتناه من (ظ).

(٨) «صالحوا»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ظ).

(٩) «أموال»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ظ).

(١٠-١١) ما بين الرقمين سقط من (ب)، وأثبتناه من (ص، ظ).

(١٢) «ذلك»: ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، ب).

(١٣) «في غير الحجاز»: سقط من (ب)، وأثبتناه من (ص، ظ).

(١٤) في (ظ): «وإن»، وما أثبتناه من (ص، ب).

صالحات على أن يؤخذ من مالها شيء في بلاد غير الحجاز ، فإن أدته قُبِلَ ، وإن (١) منعت بعد شرطه فلها منعه ؛ لأنه لا يبين لى (٢) أن على أهل الذمة أن يمنعوا من غير الحجاز . ولو شرط هذا صبي ، أو مغلوب على عقله ، لم يجز الشرط عليه ، ولا أن (٣) يؤخذ من ماله وكذلك لو شرط أبو الصبي أو المعتوه أو وليهما ذلك عليهما لم يكن ذلك لنا ، ولنا أن أبو نمنعهما من أن يختلفا في بلاد الحجاز ، وكذلك يمنع مالهما مع الذي (٤) لا يؤدي شيئا عن نفسه ولا يكون لنا منعه من مسلم ولا ذمي أدى (٥) عن نفسه وماله ؛ لأن مالهما غيرهما ولا يمنع مالهما من مسلم ولا ذمي (٦) يؤدي عن ماله ، ونمنع/ أنفسهما .

١/٩٠
ظ(٦)

قال: ولو أن أهل دار من أهل الكتاب امتنع رجالهم من أن يصلحوا على جزية ، أو يجرى (٧) عليهم الحكم ، وأطاعوا بالجزية ولنا قوة عليهم وليس في صلحهم نظر ، فسألوا أن يؤديوا الجزية عن نسائهم وأبنائهم دونهم لم يكن ذلك لنا ، وإن صالحهم (٨) على ذلك وال (٩) فالصلح متقضى ، ولا نأخذ منهم شيئا إن سموه على النساء والأبناء لأنهم قد منعوا أموالهم بالأمان ، وليس على أموالهم جزية ، وكذلك لا نأخذها من رجالهم . وإن شرطها رجالهم ولم يقولوا: من أموال (١٠) أبنائنا ونسائنا أخذها (١١) من أموال من شرطها بشرطه . وكذلك لو دعا إلى هذا النساء والأبناء لم يؤخذ هذا منهم ، وكذلك لو كان النساء والأبناء أخلياء من رجالهم ففيها قولان:

أحدهما: ليس لنا أن نأخذ منهم الجزية ، ولنا أن نسيهم ؛ لأن الله عز وجل إنما أذن بالجزية مع قطع حرب الرجال وأن يجرى عليهم الحكم ، ولا حرب في النساء والصبيان

-
- (١) في (ظ) : « ومضى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٢) « لى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
 (٣) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٤) في (ظ ، ص) : « الذمي » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٥-٦) ما بين الرقمين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .
 (٧) في (ظ) : « أو أن يجرى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٨) في (ب) : « صالحهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٩) « وال » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
 (١٠) « أموال » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
 (١١) في (ب) : « أخذناها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

إنما هي (١) غنيمة، وليسوا في المعنى الذى أذن الله عز وجل بأخذ الجزية به.

والقول الثانى : ليس لنا سباؤهم وعلينا الكف عنهم إذا أقروا بأن يجرى عليهم الحكم، وليس لنا أن نأخذ من أموالهم شيئا ، وإن أخذناه فعلينا رده .

قال : وتؤخذ الجزية من الرهبان ، والشيخ الفانى الزمى وغيره ممن يجب (٢) عليه الحكم ، ومن (٣) رجال المشركين الذين أذن الله عز وجل بأخذ الجزية منهم . وإذا صالح القوم من أهل الذمة على الجزية ، ثم بلغ منهم مولود قبل حولهم يوم ، أو أقل ، أو أكثر ، فرضى بالصلح مثل : فإن طابت نفسه بالأداء بحول (٤) قومه أخذت منه ، وإن لم تطب نفسه (٥) فحولته حول نفسه ؛ لأنه إنما وجب عليه الجزية بالبلوغ والرضى ، ويأخذ منه/ الإمام من حين رضى على حول أصحابه ، وقضى إن كان عليه من سنة قبلها لثلاث تختلف أحوالهم كأنه (٦) بلغ قبل الحول بشهر فصالحه على دينار كل حول، فيأخذ منه إذا حال حول أصحابه نصف سدس دينار ، وفى حول مستقبل معهم دينارا ، فإن (٧) أخره أخذ (٨) منه فى حول أصحابه دينار ونصف سدس دينار .

٢٢٧ ب / ص

[٢٢] الصغار مع الجزية

قال الشافعى رحمه الله عليه : قال الله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (٢٩) [التوبة] . قال : فلم يأذن الله عز وجل فى أن تؤخذ الجزية ممن أمر بأخذها منه حتى يعطيها عن يد صاغرا .

قال الشافعى رحمه الله : وسمعت عددا من أهل العلم يقولون : الصغار أن يجرى عليهم حكم الإسلام (٩).

-
- (١) فى (ب) : « هن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٢) « يجب » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .
 (٣) فى (ب) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٤) فى (ب) : « لحول » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٥) « نفسه » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .
 (٦) فى (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٧) فى (ب) : « فإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 (٨) « أخذ » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
 (٩) فى (ظ) : « حكم أهل الإسلام » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

قال الشافعي رحمه الله تعالى: وما أشبه ما قالوا بما قالوا لامتناعهم من الإسلام ، فإذا جرى عليهم حكمه فقد أصغروا بما يجرى عليهم منه .

قال الشافعي رحمه الله: وإذا أحاط الإمام بالدار قبل أن يسبى أهلها ، أو قهر أهلها القهر البين ولم يسبهم ، أو كان على سببه بالإحاطة من قهره لهم وإن^(١) لم يغزهم لقربهم ، أو قتلهم ، أو كثرتهم^(٢) وقوته ، فعرضوا عليه أن يعطوا الجزية على أن يجرى^(٣) عليهم حكم الإسلام لزمه أن يقبلها منهم ، ولو سألوه أن يعطوها على ألا يجرى عليهم حكم الإسلام لم يكن ذلك له ، وكان / عليه أن يقاتلهم حتى يسلموا أو يعطوا الجزية وهم صاغرون بأن يجرى عليهم حكم الإسلام .

ب / ٩٠
ظ (٦)

قال: فإن سألوه أن يتركوا من شيء^(٤) من حكم الإسلام إذا طلبهم به غيرهم ، أو وقع عليهم بسبب غيرهم ، لم يكن له أن يجيبهم^(٥) إليه ، ولا يأخذ الجزية منهم عليه ، فأما إذا كان في غزوهم مشقة ، أو من بإزائهم من المسلمين ، ومن يتأبهم عنهم ضعف ، أو بهم انتصاف ، فلا بأس أن يوادعوا وإن لم^(٦) يعطوا شيئا ، أو أعطوه على النظر ، وإن لم يجر عليهم حكم الإسلام كما يجوز ترك قتالهم ومواعتهم على النظر ، وهذا موضوع في كتاب الجهاد دون الجزية .

[٢٣] مسألة إعطاء الجزية بعدما يؤسرون

قال الشافعي رحمه الله : وإذا أسر الإمام قوما من أهل الكتاب وحوى نساءهم وذرائعهم وأولادهم ، فسألوه تخليتهم وذرائعهم ونساءهم على إعطاء الجزية ، لم يكن ذلك له^(٧) في نساءهم ولا أولادهم ، ولا ما غلب عليه^(٨) من ذرائعهم وأموالهم . وإذا سألوه^(٩) إعطاء الجزية في هذا الوقت لم يقبل ذلك منهم ؛ لأنهم صاروا غنيمة أو فيئا ،

-
- (١) « إن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
 (٢) في (ظ) : « أو قتلهم أو لكثرتهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٣) في (ظ) : « على ألا يجرى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٤) في (ظ) : « يتركوا شيئا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٥) في (ص) : « لم يكن لنا أن نجيبهم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
 (٦) في (ظ) : « ولو لم » ، وفي (ص) : « ولم » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٧) في (ص) : « لهم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
 (٨) « عليه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
 (٩) في (ظ) : « وأموالهم فسألوه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

وكان له القتل والمَنُّ والفداء كما كان^(١) ذلك له في أحرار رجالهم البالغين خاصة .

[١٩٢٩] لأن رسول الله ﷺ قد مَنَّ ، وفادى ، وقتل أسرى الرجال .

وأذن الله عز وجل بالمن والفداء فيهم فقال: ﴿ فَضْرَبَ الرِّقَابَ حَتَّى إِذَا أَثْخَتْمُوهُمْ فَشُدُّوا الرِّتَاقَ فَمَا مَتَّ بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءٌ ﴾ [محمد : ٤] .

(١) « كما كان » : سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب) .

[١٩٢٩] أما قتل الأسير فقد روى :

* خ : (٢ / ٣٧٠) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (١٦٨) باب إذا نزل العدو على حكم رجل - عن سليمان بن حرب ، عن شعبة ، عن سعد بن إبراهيم ، عن أبي أمامة - سهل بن حنيف ، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال لما نزلت بنو قريظة على حكم سعد بن معاذ بعث رسول الله ﷺ - وكان قريباً منه - فجاء على حمار ، فلما دنا قال رسول الله ﷺ : « قوموا إلى سيدكم » فجاء فجلس إلى رسول الله ﷺ ، فقال له : « إن هؤلاء نزلوا على حكمك » ، قال : فإني أحكم أن تقتل المقاتلة ، وأن تسي الذرية . قال : « لقد حكمت فيهم يحكم الملك » (رقم ٣٠٤٣) .

وفي (الموضع نفسه) (١٦٩) باب قتل الأسير ، وقتل الصبر - عن إسماعيل ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ دخل عام الفتح وعلى رأسه المغفر ، فلما نزعه جاء رجل فقال : أن ابن خطل متعلق بأستار الكعبة ، فقال : « اقتلوه » . (رقم ٣٠٤٤) .

* م : (٣ / ١٣٨٨ - ١٣٨٩) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٢٢) باب جواز قتال من نقض العهد - من طريق شعبة به ، في الحديث الأول . (رقم ١٧٦٨ / ٦٤) .

وفي (٢ / ٩٨٩ - ٩٩٠) (١٥) كتاب الحج - (٨٤) باب جواز دخول مكة بغير إحرام عن عبد الله بن مسلمة القعنبي ويحيى بن يحيى وقتيبة بن سعيد ، عن مالك ، عن ابن شهاب به . (رقم ١٣٥٧ / ٤٥٠) (الحديث الثاني عند البخاري) .

وأما المن فقد روى :

* خ : (٣ / ١٦٨) (٦٤) كتاب المغازي (٧٠) باب وفد بنى حنيفة وحديث ثمامة بن أثال - عن عبد الله بن يوسف ، عن الليث ، عن سعيد بن أبي سعيد أنه سمع أبا هريرة رضي الله عنه قال : بعث النبي ﷺ - خيلاً - قبل نجد ، فجاءت برجل من بنى حنيفة يقال له : ثمامة بن أثال ، ثم ذكر قصته مع رسول الله ﷺ ، ثم قال النبي ﷺ : « أطلقوا ثمامة » فانطلق إلى نخل قريب من المسجد فاغتسل ، ثم دخل المسجد ، فقال : « أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله ... » الحديث (رقم ٤٣٧٢) .

* م : (٣ / ١٣٨٦ - ١٣٨٧) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١٩) باب ربط الأسير وحبسه ، وجواز المن عليه - عن قتيبة بن سعيد ، عن الليث بن سعد به . (رقم ١٧٦٤ / ٥٩) .

وأما الفداء ، فقد روى مسلم : أن رسول الله ﷺ فدى رجلاً مشركاً برجلين مسلمين [انظر تخریج هذا في رقم ١٨٤٤] .

وقصة فداء أسرى بدر من المشركين مشهورة ، وعاتب الوحي رسول الله ﷺ عليها : ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُفْخِجَ فِي الْأَرْضِ تَرْيَدُونَ عَرْضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يَزِيدُ الْآخِرَةَ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ (١٧) لَوْلَا كِتَابٌ مِنَ اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَا أَخَذْتُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ (٦٨) [الانفال] . [وانظر صحيح مسلم في (٣ / ١٣٨٣ - ١٣٨٥) ٣٢ كتاب الجهاد - ١٨ باب الإمداد بالمالكة في غزوة بدر ، وإباحة الغنائم .

رقم ٥٨ / ١٧٦٣] .

[وانظر البخاري في (٣ / ٩٥) - ٦٤ كتاب المغازي - باب رقم ١٢ - رقم ٤٠١٨ في استئذان الانتصار في ترك فداء العباس - وكان من أسرى بدر فقال ﷺ : « والله لا تدرون منه درهما »] .

قال الشافعى رحمه الله: ولو كان أسر أكثر الرجال، وحوى أكثر النساء والذرارى والأموال، وبقيت منهم بقية لم يصل إلى أسرهم بامتناع فى موضع أو هرب، كان له وعليه أن يعطى الممتنعين أخذ الجزية والأمان على أموالهم ونسائهم إن لم يكن أحرز من ذلك شيئاً، فإن أعطاهم ذلك مطلقاً، فكان قد أحرز من ذلك شيئاً (١) لم يكن له الوفاء به، وكان عليه أن يقسم ما أحرز لهم، وخيرهم بين أن يعطوا الجزية عن أنفسهم وما لم يحرز لهم، أو ينبذ إليهم. ولو جاء الإمام رسل بعض أهل الحرب، فأجابهم إلى أمان من جاءوا عنده من بلد كذا وكذا (٢) على أخذ الجزية، وخالف الرسل من غزا من المسلمين فافتتحوها وحووا بلادهم نظراً، فإن كان الأمان كان لهم قبل الفتح وقبل أن يحووا البلاد خلى سبيلهم، وكانت لهم الذمة على ما أعطوا، ولو أعطوا ذمة متقصة خلى سبيلهم ونبذ إليهم، وإن كان سباؤهم والغلبة على بلادهم كان قبل إعطاء الإمام إياهم ما أعطاهم مضى عليهم السباء، وبطل ما أعطى الإمام؛ لأنه أعطى الأمان من كان (٣) رقيقاً وماله غنيمة أو فيثا، كما لو أعطى قوماً حُرّاً أن يرد إليهم أموالهم لم يكن ذلك له.

[٢٤] / مسألة (٤) إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله

١/ ٢٢٨
ص

قال الشافعى رحمه الله: قال الله تبارك وتعالى: ﴿ إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ ﴾ الآية. قال: فسمعت بعض أهل العلم يقول: المسجد الحرام الحرم.

[١٩٣٠] قال الشافعى رحمه الله: وبلغنى أن رسول الله ﷺ قال: « لا ينبغى لمسلم أن يؤدى الخراج ولا لمشرك أن يدخل الحرم ».

(١) فى (ظ): « أحرز منه شيئاً »، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٢) « وكذا »: ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، ب).

(٣) فى (ظ): « صار »، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٤) فى (ص): « مسائلهم »، وما أثبتناه من (ب، ظ).

[١٩٣٠] * معرفة السنن والآثار: (٧ / ٩٥ - ٩٦) كتاب السير - باب ما جاء فى المسلم يأخذ أرض الخراج -

من طريق محمد بن سعد بن محمد بن الحسن بن عطية العوفى، عن أبيه، عن عمه، قال: حدثنى أبى عن أبيه، عن ابن عباس فى تفسير سورة براءة، وما جرى فى العهد الذى كان بين رسول الله ﷺ وبين المشركين، قال: ولا ينبغى لمشرك أن يدخل المسجد الحرام، ولا يعطى المسلم الجزية.

قال البيهقى: وهذا إن صح يؤكد ما قال الشافعى - رحمه الله - من أنه خراج الجزية، وليس فيما بلغنا عن النبى ﷺ فى كرامة ذلك ما أخذ أرضاً بجزيتها حديث صحيح، إنما بلغنا بإسناد شامى لم يحتج بمثله صاحباً الصحيح عن أبى الدرداء قال: قال رسول الله ﷺ: « من أخذ أرضاً بجزيتها فقد استقال هجرته ».

[١٩٣١] قال: «سمعت عددا من أهل / العلم بالمغازي (١) يروون أنه كان في

رسالة النبي ﷺ: « لا يجتمع مسلم ومشرک في الحرم بعد عامهم هذا » .

فإن سأل أحد ممن تؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجرى عليه الحكم على أن يترك يدخل الحرم بحال ، فليس للإمام أن يقبل منه على ذلك شيئا ، ولا أن يدع مشركا يطأ الحرم بحال من الحالات طيبيا كان ، أو صانعا بنيانا ، أو غيره ؛ لتحريم الله عز وجل دخول المشركين المسجد الحرام ، وبعده (٢) تحريم رسوله ذلك . وإن سأل من تؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجرى عليه الحكم على أن يسكن الحجاز لم يكن ذلك له ، والحجاز

(١) في (ظ) : « أهل المغازي » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) في (ص ، ظ) : « بعد » ، وما أثبتاه من (ب) .

والذي ذكره أبو يوسف من حديث عتبة بن فرقد عن عمر دليل على أن أرض السواد صارت للمسلمين ، وأنه لا يجوز بيعها ، وإذا أسلم من هي في يده لم يسقط خراجها . ثم قال البيهقي : قال الشافعي في القديم :

وقد روى عن عمر وعلى أنهما دفعا إلى مسلم من أهل الخراج أسلم أرضه ، وأمره أن يؤدي ما كان يؤدي وذكر حديث طارق بن شهاب وأبي عون . ثم رواه البيهقي بسنده عن طارق بن شهاب : أسلمت امرأة من أهل نهر الملك ، قال : فقال عمر ، أو كتب عمر : إن اختارت أرضها ، وأدت ما على أرضها فخلوا بينها وبين أرضها ، وإلا خلوا بين المسلمين وأرضهم . وعن ابن عون قال : أسلم دهقان من أهل عين كذا ، فقال له على : أما جزية رأسك فزفمها ، وأما أرضك فللمسلمين ، فإن شئت فرضنا لك ، وإن شئت جعلناك قهرمانا لنا ، فما أخرج الله منها من شيء أثبتا به .

وفي رواية أبي عباد عن المسعودي - وهي الرواية التي ذكرها الشافعي - أن عليا عليه السلام قال للرجل حين أسلم : إن شئت دفعتنا لك أرضك فأديت عنها ما كنت تؤدي . وفي رواية : أن الرجل أسلم في عهد عمر ، فقال لعمر : دع أرضي في يدي ، أعمرها ، وأعجلها ، وأدّى عليها ما كنت أدّى عنها ففعل .

وفي رواية أخرى : كان عمر وعلى إذا أسلم الرجل من أهل السواد تركاه يقوم بخراجه في أرضه . وقال البيهقي : وقد ذكر - أي الشافعي - قبل هذا حديث سليمان بن بريدة ، عن أبيه أن النبي ﷺ قال في أهل الذمة : « لهم ما أسلموا عليه من أرضهم وأموالهم ، وفي أرضهم العشر » . وفي رواية غيره : « وليس عليهم فيها إلا صدقة » .

[١٩٣١] * مسند الحميدي : (١ / ٢٦ - ٢٧) أحاديث على بن أبي طالب عليه السلام - عن سفيان بن عيينة ، عن أبي إسحاق الهمداني ، عن زيد بن يثيع قال : سألتنا عليا بأى شيء بعثت في الحجّة ؟ قال : بعثت بأربع : لا يدخل الجنة إلا نفس مؤمنة ، ولا يطوف بالبيت عريان ، ولا يجتمع مسلم ومشرک في المسجد الحرام بعد عامهم هذا ، ومن كان بينه وبين النبي ﷺ عهد فعهده إلى مدته ، ومن يكن له عهد فأجله أربعة أشهر (رقم ٤٨) .

* حم : (١ / ٧٩) عن سفيان بن عيينة به .

* المستدرک : (٣ / ٥٢ ، ٤ / ١٧٨) في المغازي واللباس :

في المغازي : من طريق الحميدي به . وقال : صحيح على شرط الشيخين . ووافقه الذهبي . وفي اللباس : من طريق سفيان الثوري عن أبي إسحاق به . وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي .

٤٢. ————— كتاب الجهاد والجزية / مسألة إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله

مكة والمدينة واليمامة ومخاليقها (١) كلها (٢)؛ لأن تركهم سكنى (٣) الحجاز منسوخ .

[١٩٣٢] وقد كان النبي ﷺ استثنى على أهل خيبر (٤) حين عاملهم فقال: «أقركم ما (٥) أقركم الله» ، ثم أمر رسول الله ﷺ (٦) بإجلائهم من الحجاز ، ولا يجوز صلح ذمى على أن يسكن الحجاز بحال .

قال الشافعى رحمه الله : وأحب إلى ألا يدخل الحجاز مشرك بحال لما وصفت من أمر النبي ﷺ . قال : « ولا يبين لى أن يجرم أن يمر ذمى بالحجاز مارا لا يقيم ببلد منها

(١) فى (ص) : « ومخاليقها » ، وما أثبتته من (ب ، ظ) .

والمخاليق : جمع مخلاف ، وهى الكورة ، أى النواحي التابعة للحجاز من الكور .

(٢) فى (ظ) : « كلهم » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب) : « بسكنى » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) ، والمعنى تركهم يسكنون الحجاز منسوخ .

(٤) فى (ظ) : « حنين » وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٥) فى (ص) : « أقركم على ما » ، وما أثبتته من (ب ، ظ) .

(٦) « رسول الله ﷺ » : سقط من (ظ) ، وأثبتته من (ص ، ب) .

[١٩٣٢] * خ : (٢ / ٢٧٨ - ٢٧٩) (٥٤) كتاب الشروط - (١٤) باب إذا اشترط فى المزارعة : إذا شئت

أخرجتك - عن أبى أحمد - وهو مرار بن حمويه - عن محمد بن يحيى أبى غسان الكنانى ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما - قال : لما فدى أهل خيبر عبد الله بن عمر قام عمر خطيبا فقال : إن رسول الله ﷺ عامل يهود خيبر على أموالهم ، وقال : « تتركهم ما أقركم الله » ، وإن عبد الله بن عمر خرج إلى ماله هناك ، فعُدى عليه من الليل ، ففدعت يده ورجلاه ، وليس لنا هناك عدو غيرهم ، هم عدونا وتهمتنا ، وقد رأيت إجلاءهم ، فلما أجمع عمر على ذلك أتاه أحد بنى أبى الحقيق فقال : يا أمير المؤمنين ، أخرجنا وقد أقرنا محمد ﷺ ، وعاملنا على الأموال ، وشرط ذلك لنا ؟ . فقال عمر : أظننت أنى نسيت قول رسول الله ﷺ : « كيف بك إذا أخرجت من خيبر تعدو بك قلوبك ليلة بعد ليلة ؟ ... فقال : كان ذلك هزيلة من أبى القاسم . فقال : كذبت يا عدو الله . فإجلاهم عمر ، وأعطاهم قيمة ما كان لهم من الثمر ؛ مالا وإبلا وعروضا من أقتاب وحبال وغير ذلك . (رقم ٢٧٣٠) .

قال البخارى : رواه حماد بن سلمة ، عن عبيد الله - أحسبه - عن نافع ، عن ابن عمر ، عن عمر ، عن النبي ﷺ اختصره .

وفى (٢ / ٤٠٥) (٥٧) كتاب فرض الخمس - (١٩) باب ما كان النبي ﷺ يعطى المؤلفه قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه - عن أحمد بن المقدم ، عن الفضيل بن سليمان ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع ، عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب أجلى اليهود والنصارى من أرض الحجاز ، وكان رسول الله ﷺ لما ظهر على أهل خيبر أراد أن يخرج اليهود منها ، وكانت الأرض لما ظهر عليها لليهود وللرسول وللمسلمين ، فسأل اليهود رسول الله ﷺ أن يتركهم ، وأن يكفوا العمل ، ولهم نصف الثمر . فقال رسول الله ﷺ : « تترككم على ذلك ما شئنا » ، فأقروا ، حتى أجلاهم عمر فى إمارته إلى تيماء وإلى أريحاء . (رقم ٣١٥٢) .

* م : (٣ / ١٣٨٨) (٣٢) كتاب الجهاد - (٢١) باب إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب - من طريق ابن جريج قال : أخبرنى أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : أخبرنى عمر بن الخطاب أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، حتى لا أدع إلا مسلما » . كما رواه من طريق سفيان الثورى ومعلق بن عبيد الله ، عن أبى الزبير به . (رقم ١٧٦٧ / ٦٣) .

كتاب الجهاد والجزية/ مسألة إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله ————— ٤٢١
أكثر من ثلاث ليالٍ، وذلك مقام مسافر ؛ لأنه قد يحتمل أمر النبي ﷺ بإجلائهم عنها ألا يسكنوها .

[١٩٣٣] ويحتمل لو ثبت عنه : (١) لا يقيّن دينان بأرض العرب : لا يقيّن دينان مقيمان ، ولولا أن عمر ولى إخراج (٢) أهل الذمة لمّا ثبت عنده من أمر (٣) رسول الله ﷺ وأن أمر رسول الله ﷺ (٤) محتمل ما رأى عمر من أن أجل من قدم من أهل الذمة (٥) تاجراً ثلاثاً لا يقيم فيها بعد ذلك لرأيت ألا يصالحوا (٦) بدخولها بكل حال .

قال الشافعي : ولا يتخذ ذمى شيئاً من الحجاز داراً ، ولا يصالح على دخولها إلا مجتاز إن صولح .

-
- (١) فى (ص) : « ألا » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « الإخراج » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٣) فى (ب) : « من أن أمر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٤) « وأن أمر رسول الله ﷺ » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) فى (ظ) : « أهل المدينة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٦) فى (ظ) : « أن يصالحوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
-

[١٩٣٣] * ط : (٢ / ٨٩٢ - ٨٩٣) (٤٥) كتاب الجامع - (٥) باب ما جاء فى إجلاء اليهود من المدينة - عن إسماعيل بن أبى حكيم ، أنه سمع عمر بن عبد العزيز يقول : كان من آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ أن قال : « قاتل الله اليهود والنصارى ، اتخلوا قبور أنبيائهم مساجد ، لا يقيّن دينان بأرض العرب » .
وعن ابن شهاب أن رسول الله ﷺ قال : « لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب » .
وكلاهما مرسل .

قال مالك : قال ابن شهاب : ففحص عن ذلك عمر بن الخطاب حتى أتاه الثلج ، واليقين أن رسول الله ﷺ - قال : « لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب » ، فأجلى يهود خيبر .
قال مالك : وقد أجلى عمر بن الخطاب يهود نجران وقدك . فاما يهود خيبر فخرجوا منها ليس لهم من الثمر ولا من الأرض شيء ، وأما يهود فلكان لهم نصف الثمر ونصف الأرض ؛ لأن رسول الله ﷺ كان صالحهم على نصف الثمر ونصف الأرض ، فأقام لهم عمر نصف الثمر ونصف الأرض ، قيمة من ذهب وورق ، وإبل وحبال وأقتاب ، ثم أعطاهم القيمة وأجلاهم منها .
قال ابن حجر فى حديث ابن شهاب : ووصله صالح بن أبى الأخضر ، عن الزهرى ، عن سعيد عن أبى هريرة ، أخرجه إسحاق فى مسنده .

قال : ورواه عبد الرزاق عن معمر ، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب فذكره مرسلًا ، وزاد : فقال عمر لليهود : من كان منكم عنده عهد من رسول الله ﷺ فليأت به ، وإلا فإنى مجليكم . (٤ / ١٢٤ من التلخيص الحبير) .

هذا وقد رواه الإمام أحمد (٦ / ٢٧٤ - ٢٧٥) من طريق ابن إسحاق قال : فحدثنى صالح بن كيسان ، عن الزهرى ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن عائشة قالت : كان آخر ما عهد رسول الله ﷺ أن قال : « لا يترك بجزيرة العرب دينان » وإسناده على شرط الشيخين ، ما عدا ابن إسحاق ؛ فإنه من رجال مسلم ، وهو مدلس ، ولكنه صرح بالتحديث هنا .

[١٩٣٤] أخبرنا يحيى بن سليم^(١) ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن عمر بن الخطاب^(٢) .

قال الشافعى رحمه الله : فإذا أذن لهم أن يدخلوا الحجاز فذهب لهم بها مال أو عرض لهم بها شغل قيل لهم : وكلوا بها من شتم من المسلمين وأخرجوا ، ولا تقيموا^(٣) بها أكثر من ثلاث ، وأما مكة فلا يدخل الحرم أحد منهم بحال أبدا ، كان لهم بها مال أو لم يكن . وإن غفل عن رجل منهم فدخلها فمرض ، أخرج مريضا ، أو مات أخرج ميتا ولم يدفن بها ، وإن مات منهم ميت بغير مكة دفن حيث يموت ، أو مرض فكان لا يطيق أن يحمل إلا بتلف عليه أو زيادة فى مرضه ترك حتى يطيق الحمل ، ثم يحمل .

قال : وإن صالح الإمام أحدا من أهل الذمة على شيء يأخذه فى السنة منهم مما قلت لا يجوز الصلح عليه ، على أن يدفعوا إليه شيئا فقبض ما حل عليهم ، فلا يرد منه شيئا ؛ لأنه قد وفى له بما كان بينه وبينه ، وإن علم وقد^(٤) مضى نصف السنة نبذ إليهم مكانه ، وأعلم أن صلحهم^(٥) لا يجوز . وقال : إن رضيتم صلحا يجوز جدته لكم ، وإن لم ترضوه أخذت منكم ما وجب عليكم وهو نصف ما صالحتكم عليه فى السنة ؛ لأنه قد تم لكم ونبذت إليكم . وإن كانوا صالحوا على أن يسلفوه^(٦) شيئا لستين رد عليهم ما صالحوه عليه ، / إلا قدر ما استحق بمقامهم ونبذ إليهم ، ولم أعلم أحدا أجلى أحدا من أهل الذمة من اليمن وقد كانت بها ذمة ، وليست اليمن^(٧) بحجاز ، فلا يجلبهم أحد من

ب/٩١
ظ(٦)

(١) فى (ظ) : « سليمان » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) يياض فى جميع النسخ لمتن الحديث .

(٣) فى (ب) : « ولا يقيمون » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « بعد » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « وأعلمهم أن صلحه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « سلفوه » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٧) « اليمن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

[١٩٣٤] هكذا فى المخطوط من الأم والمطبوع بدون متن ، وكثيرا ما يفعل الإمام الشافعى ذلك . ربما لأن الحديث معروف أو ذكره قبل ذلك أو بعد ذلك .

ولكن البيهقى قال فى المعرفة : انقطع الحديث من الأصل ، وكأنه تركه لشك عرض له ، فالحديث عن عبيد الله ، ومالك بن أنس ، عن نافع ، عن أسلم مولى عمر : أن عمر بن الخطاب ضرب لليهود والنصارى والمجوس بالمدينة إقامة ثلاثة أيام يتسوقون بها ويقضون حوائجهم ، ولا يقيم أحد منهم فوق ثلاث ليال . (المعرفة ١٣١ / ٧) .

وقد رواه فى السنن الكبرى بسنده عن مالك به (٢٠٩ / ٩ - كتاب الجزية . باب الذمى يمر بالحجاز مارا لا يقيم ببلد منها أكثر من ثلاث ليال) .

اليمن، ولا بأس أن يصالحهم على مقامهم باليمن ، فأما سائر البلدان ، ما خلا الحجاز ، فلا بأس أن / يصالحوا على المقام بها . فإذا وقع لدمى حق بالحجاز وَكَلَّ به ، ولم أحب أن يدخلها بحال ، ولا يدخلها لمنفعة لأهلها ، ولا غير ذلك من أسباب الدخول كتجارة^(١) يعطى منها شيئا ، ولا كراء يكرهه مسلم ولا غيره ، فإن أمر بإجلائه من موضع فقد يمنع^(٢) من الموضع الذى أجلى منه ، وهذا إذا فعل فليس^(٣) فى النفس منه شيء . وإذا كان هذا هكذا فلا يتبين أن يمنعوا ركوب بحر الحجاز، ويمنعون المقام فى سواحله، وكذلك إن كانت فى بحر الحجاز جزائر أو جبال تسكن منعوا سكناها ؛ لأنها من أرض الحجاز .

وإذا دخل الحجاز منهم رجل^(٤) فى هذه الحالة فإن كان تقدم إليه أدب وأخرج ، وإن لم يكن تقدم إليه لم يؤدب^(٥)، وأخرج ، وإن عاد أدب، وإن مات منهم ميت فى هذه الحال بمكة أخرج منها وأخرج^(٦) من الحرم فدفن فى الحل ، ولا يدفن فى الحرم بحال؛ لأن الله عز وجل قضى ألا يقرب مشرك المسجد الحرام . ولو أنت أخرج من الحرم، ولو دفن بها نبش ما لم ينقطع ، وإن مات بالحجاز دفن بها ، وإن مرض فى الحرم أخرج ، فإن مرض بالحجاز لم يعجل^(٧) بالإخراج حتى يكون محتملا للسفر ، فإن احتمله أخرج .

قال: وقد وصفت مقدمهم بالتجارات بالحجاز فيما يؤخذ منهم ، وأسأل الله التوفيق، وأحب إلى ألا يتركوا بالحجاز^(٨) بحال، لتجارة ولا غيرها .

[٢٥] كم الجزية؟

قال الشافعى رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ ﴾ [التوبة: ٢٩] ، وكان معقولا أن الجزية شيء يؤخذ فى أوقات ، وكانت الجزية محتملة للقليل والكثير .

-
- (١) فى (ص ، ظ) : « لتجارة » ، وما أثبتناه من (ب) .
 - (٢) فى (ظ) : « منع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 - (٣) فى (ظ) : « فعل هكذا فليس » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 - (٤) فى (ظ) : « داخل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 - (٥) لم يؤدب : سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب) .
 - (٦) « منها وأخرج » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
 - (٧) فى (ب) : « يمهل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
 - (٨) « بالحجاز » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[١٩٣٥] قال الشافعي رحمه الله عليه : وكان رسول الله ﷺ المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد ، فأخذ رسول الله ﷺ جزية أهل اليمن دينارا فى كل سنة أو قيمته من المعافى^(١) وهى الثياب .

[١٩٣٦] وكذلك روى أنه أخذ من أهل أيلة ومن نصارى بمكة^(٢) دينارا دينارا^(٣) عن كل إنسان .

[١٩٣٧] قال : وأخذ الجزية من أهل نجران فيها كسوة ، ولا أدرى ما غاية ما أخذ منهم . وقد سمعت بعض أهل العلم من المسلمين ومن أهل الذمة من أهل نجران يذكر أن قيمة ما أخذ من كل واحد أكثر من دينار .

[١٩٣٨] وأخذها من أكيدر ، ومن مجوس البحرين ، لا أدرى كم غاية ما أخذ منهم ، ولم أعلم أحدا قط حكى عنه أنه أخذ من أحد أقل من دينار .

[١٩٣٩] أخبرنا إبراهيم بن محمد قال : أخبرنى إسماعيل بن أبى حكيم ، عن عمر ابن عبد العزيز : أن النبى ﷺ كتب إلى أهل اليمن : « إن على كل إنسان منكم دينارا كل سنة^(٤) أو قيمته من المعافى^(٥) » ، يعنى أهل الذمة منهم .

[١٩٤٠] أخبرنى مطرف بن مازن وهشام بن يوسف/ بإسناد لا أحفظه غير أنه حسن : أن النبى ﷺ فرض على أهل الذمة من أهل اليمن دينارا كل سنة . قلت لمطرف ابن مازن : فإنه يقال : وعلى النساء أيضا ، فقال : ليس أن النبى ﷺ أخذ من النساء ثابتا

١/م٩١
ظ(٦)

(١) فى (ظ) : « المعافى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « مكة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « دينارا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٤) « كل سنة » : سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٥) فى (ظ) : « المعافى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٣٥] سبق تخريجه فى رقم [١٩٢١] فى باب : « من يلحق بأهل الكتاب » .

[١٩٣٦] سيأتى بعد قليل رواية الشافعى لهذا الحديث بإسناده - إن شاء الله عز وجل وتعالى . رقم [١٩٤٤] .

* والسنن الكبرى : (٩ / ١٩٥) كتاب الجزية - كم الجزية - من طريق يحيى بن آدم ، عن إبراهيم بن أبى يحيى ، عن أبى الحويرث قال : ضرب رسول الله ﷺ على نصارى بمكة دينارا لكل سنة .

[١٩٣٧] انظر رقم [١٩٢٢] وتخرجه .

[١٩٣٨] انظر رقم [١٩٢٠] وتخرجه .

[١٩٣٩] انظر رقم [١٩٢١] وتخرجه .

[١٩٤٠] انظر رقم [١٩٢١] وتخرجه . وقد روى البيهقى أن النبى ﷺ كتب إلى معاذ أن يأخذ من أهل اليمن على كل حال وحالة ولكن ضعفه البيهقى وضعف غيره مما يروى فى ذلك ، انظر ذلك فى تخريج الحديث رقم [١٩٢٧] .

عندنا .

[١٩٤١] قال الشافعي رحمه الله : وسألت محمد بن خالد ، وعبد الله بن عمرو ابن مسلم ، وعدة (١) من علماء أهل اليمن ، فكل حكى عن (٢) عدد مضوا قبلهم يحكون (٣) عن عدد مضوا قبلهم (٤) كلهم ثقة : أن صلح النبي ﷺ لهم كان لأهل ذمة اليمن على دينار كل سنة ، ولا يشتون أن النساء كن فيمن تؤخذ منه الجزية . وقال عامتهم : ولم يأخذ من زروعهم وقد كانت لهم الزروع ، ولا من مواشيهم شيئا علمناه ، وقال لى بعضهم : قد جاءنا بعض الولاة فخمس زروعهم أو أرادها فأنكر ذلك عليه ، وكل من وصفت أخبرني أن عامة ذمة أهل اليمن من حمير .

[١٩٤٢] قال الشافعي رحمه الله : سألت عددا كثيرا من ذمة أهل اليمن مفترقين فى بلدان اليمن فكلهم وأثبت لى لا يختلف قولهم : أن معاذ أخذ منهم دينارا عن (٥) كل بالغ منهم (٦) وسموا البالغ الحالم ، قالوا : كان فى كتاب النبي ﷺ مع معاذ : « إن على كل حالم دينارا » .

١/ ٢٢٩

ص

[١٩٤٣] أخبرنا (٧) إبراهيم بن محمد ، عن أبى الحويرث : أن النبي ﷺ ضرب على نصراني بمكة ، يقال له موهب ، دينارا كل سنة .

[١٩٤٤] وأن النبي ﷺ ضرب على نصارى أيلة ثلثمائة دينار كل سنة ، وأن يُضَيَّقُوا من مر بهم من المسلمين ثلاثا ، ولا يَغْشُوا مسلما . أخبرنا إبراهيم عن إسحاق بن

(١) فى (ظ) : « وعددا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ظ) : « فكلهم حكى لى عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ ، ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٥) فى (ب ، ظ) : « على » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) « منهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ظ) : « أخبرني » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٤١] لم أجده عند غير الشافعي ، والأحاديث السابقة شواهد لبعض ما فيه كما روى البيهقي شواهد أخرى لبعضها منها :

من طريق المثنى الصباح ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن رسول الله ﷺ - فرض الجزية على كل محتلم من أهل اليمن دينارا دينارا .

[١٩٤٢] شواهد ما سبق من الأحاديث .

[١٩٤٣] سبق تعليقا برقم [١٩٣٦] ، ولم نجده عند غير الشافعي ، ورواه البيهقي من طريقه فى السنن الكبرى (١٩٤/٩) ، والمعرفة (١٢١/٧) .

[١٩٤٤] لم أجده عند غير الشافعي ، وقد رواه من طريقه فى السنن الكبرى (١٩٥/٩) ، والمعرفة (١٢١/٧) .

عبد الله^(١) أنهم كانوا يومئذ ثلثمائة فضرب النبي ﷺ يومئذ^(٢) ثلثمائة دينار كل سنة .

قال الشافعي رحمه الله : فإذا دعا من يجوز أن تؤخذ منه الجزية إلى الجزية على ما يجوز ، وبذل دينارا عن نفسه كل سنة ، لم يجز للإمام إلا قبوله منه ، وإن زاده على ديناره ما بلغت الزيادة قلت ، أو كثرت ، جاز للإمام أخذها منه ؛ لأن اشتراط النبي ﷺ على نصارى أيلة دينار كل سنة^(٣) على كل واحد ، وضيافة^(٤) زيادة على الدينار . وسواء معسر البالغين من أهل الذمة وموسرهم بالغاً ما بلغ يسره ؛ لأننا نعلم أنه إذا صالح أهل اليمن - وهم عدد كثير - على دينار على المحتلم في كل سنة أن منهم المعسر فلم يضع عنه ، وأن فيهم الموسر فلم يزد عليه ، فمن عرض دينارا موبساً كان^(٥) أو معسراً قبل منه ، ومن^(٦) عرض أقل منه لم يقبل منه ؛ لأن من صالح رسول الله ﷺ لم نعلمه صالح على أقل من دينار . قال : فالدينار أقل ما يقبل من أهل الذمة^(٧) ، وعليه إذا بذلوه قبل منهم^(٨) عن كل واحد منهم ، وإن لم يزد معه^(٩) ضيافة ولا شيئا يعطه من ماله . فإن صالح السلطان أحدا ممن يجوز أخذ الجزية منه وهو يقوى عليه على الأبد على أقل من دينار ، أو على أن يضع عمن أعسر من أهل دينه الجزية ، أو على أن ينفق عليهم من بيت المال فالصلح فاسد ، وليس له أن يأخذ من أحد منهم إلا ما صالحه عليه إن مضت مدة بعد الصلح توجب عليه بشرطه شيئا ، وعليه أن يتبذ إليهم حتى يصالحوه صلحا جائزا ، وإن صالحوه صلحا جائزا على دينار أو أكثر فأعسر واحد منهم بجزيته فالسلطان غريم من الغرماء ، ليس بأحق بماله^(١٠) من غرمائه ولا غрмаؤه منه .

٩١ م/ب
ظ(٦)

قال الشافعي رحمه الله : وإن فلسه لأهل دينه قبل يحول الحول عليه ضرب مع غرمائه بحصة جزيته لما مضى عليه من الحول ، وإن قضاه الجزية دون غرمائه كان له ، ما لم يستعد عليه غрмаؤه أو بعضهم ، فإذا استعدى عليه بعضهم^(١١) فليس له أن يأخذ جزيته

- (١) في (ظ) : « أخبرني إبراهيم بن محمد قال : حدثنا إسحاق بن عبد الله » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
(٢) « يومئذ » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .
(٣) في (ب) : « في كل سنة دينارا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
(٤) في (ب) : « والضيافة » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
(٥) « كان » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .
(٦) في (ب) : « وإن » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
(٧) في (ظ) : « الجزية » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
(٨) في (ب) : « وإن بذلوه قبوله منه » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
(٩) « معه » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتاه من (ظ) .
(١٠) في (ظ) : « من ماله » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
(١١) في (ظ) : « عليه غрмаؤه أو بعضهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

دونهم؛ لأن عليه حين استعدى عليه أن يقف ماله إذا أقر به ، أو ثبت عليه بيينة ، وإن^(١) لم يكن عليه بيينة ولم يقر واستعدى^(٢) عليه كان له أخذ جزيته منه دونهم ؛ لأنه لم يثبت عليه حق عنده حتى^(٣) أخذ جزيته . وإن صالح أحدا من أهل الذمة على ما يجوز له ، فغاب الذمى ، فله أخذ حقه من ماله وإن كان غائبا إذا علم حياته ، وإن لم يعلم حياته سأل وكيله ومن يقوم بماله عن حياته . فإن قالوا : مات وقف ماله ، وأخذ ما استحق فيه إلى يوم يقولون : مات . فإن قالوا : حتى وقف ماله إلا أن يعطوه متطوعين عنه^(٤) الجزية ، ولا يكون له أخذها من ماله وهو لا يعلم حياته إلا أن يعطوه إياها متطوعين ، أو يكون بعلم ورثته كلهم ، وأن لا وارث له غيرهم ، وأن يكونوا بالغين يجوز أمرهم في مالهم^(٥) ، فيجيز عليهم إقرارهم على أنفسهم ؛ لأنه إن كان^(٦) مات فهو مالهم .

قال الشافعى رحمه الله : وإن أخذ الجزية من ماله لستين ، ثم ثبت عنده أنه مات قبلها^(٧) ، رد حصة ما لم يستحق وإن كان عليه دين^(٨) كان عليه أن يحاص الغرماء ، فإن كان ما يصبه إذا حاصهم^(٩) في الجزية عليه أقل مما أخذ رده عليهم ، وإن كان ورثته بالغين جائزى الأمر فقالوا : مات أمس ، وشهد شهود أنه مات عام أول ، فسأل الورثة الوالى أن يرد عليهم جزيته سنة لم يكن على الوالى أن يردها^(١٠) عليهم ؛ لأنهم يكذبون الشهود بسقوط الجزية عنه بالموت . / ولو جاءنا وارثان فصدق أحدهما الشهود ، وكذبهم الآخر ، فكأننا كرجلين شهد لهما رجلان بحقين : فصدقهما أحدهما ، ولم يصدقهما الآخر ، فتجوز شهادتهما للذى صدقهما ، وترد للذى كذبهما ، وكان على الإمام أن يرد نصف الدينار على الوارث الذى صدق الشهود ، ولا يرد على الذى كذب الشهود .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا^(١١) أخذنا الجزية من أحد من أهلها ، فافتقر ، كان الإمام غريبا من الغرماء ولم يكن له أن يتفق من مال الله عز وجل على فقير من أهل الذمة ؛ لأن مال الله جل وعز ثلاثة أصناف : الصدقات فهى لأهلها الذين سعى الله عز وجل فى سورة براءة ، والفقء فلاهله الذين سعى الله عز وجل فى سورة الحشر ، والغنيمة فلاهلها

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ورد مكانه فى (ب) : « فإن لم يستعد » ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « حين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) عنه : « ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « أموالهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ب) : « قبلهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) « إن كان عليه دين » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) فى (ب) : « حاصصهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) فى (ظ) : « الوالى ردها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١١) فى (ب) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

الذين حضروها، وأهل الخمس المسمين^(١) في الأنفال، وكل هؤلاء مسلم، فحرام على الإمام - والله أعلم - أن يأخذ من حق أحد من المسلمين فيعطيه مسلماً غيره، فكيف بذمى لم يجعل الله تبارك وتعالى له فيما تطول به على المسلمين نصيباً؟ ألا ترى أن الذمى منهم يموت فلا يكون له وارث فيكون ماله للمسلمين دون أهل الذمة؟ لأن الله / عز وجل أنعم على المسلمين بتحويلهم ما لم يكونوا يتحولونه قبل تحويلهم، وبأموال المشركين فينا وغنيمة.

[١٩٤٥] قال الشافعي رحمه الله عليه: ويروون أن النبي ﷺ جعل على نصارى أيلة جزية دينار على كل إنسان، وضيافة من مر بهم من المسلمين، وتلك زيادة على الدينار .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فإن بذل أهل الذمة أكثر من دينار بالغاً ما بلغ كان الازدياد للمسلمين^(٢) أحب إلى ، ولم يحرم على الإمام مما زادوه شيء .

[١٩٤٦] وقد صالح عمر أهل الشام على أربعة دنائير وضيافة ثلاثة أيام^(٣) .

[١٩٤٧] أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب : أن عمر بن

(١) في (ظ) : « المسلمون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « للمسلمين » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٣) « ثلاثة أيام » : سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

[١٩٤٥] انظر رقمي [١٩٤٣ ، ١٩٤٤] والإحالة عندهما .

[١٩٤٦] * السنن الكبرى : (٩ / ١٩٥) كتاب الجزية - باب الزيادة على الدينار بالصلح - من طريق محمد بن

عبد الله بن نمير ، عن أبيه ، عن عبيد الله ، عن نافع ، عن أسلم مولى عمر أنه أخبره أن عمر بن الخطاب ﷺ كتب إلى أمراء أهل الجزية ألا يضعوا الجزية إلا على من جرت عليه أو مرت عليهم المواسي ، وجزيتهم أربعين درهما ، على أهل الورق منهم ، وأربعة دنائير على أهل الذهب ، وعليهم أرزاق المسلمين من الحنطة مدين ، وثلاثة أقساط زيت لكل إنسان كل شهر ، ومن كان من أهل الشام وأهل الجزية ، ومن كان من أهل مصر إردب لكل إنسان كل شهر ، ومن الودك والعسل شيء لم نحفظه ، وعليهم من البز التي كان يكسوها أمير المؤمنين شيء لم نحفظه ، ويضيفون من نزل بهم من أهل الإسلام ثلاثة أيام ، وعلى أهل العراق خمسة عشر صاعاً لكل إنسان ، وكان عمر ﷺ لا يضرب الجزية على النساء ، وكان يختم في أعناق رجال أهل الجزية .

ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة ، عن عبد الرحمن بن سليمان ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب أن عمر بن الخطاب ﷺ كتب إلى عماله ألا يضربوا الجزية على النساء والصبيان ، ولا يضربوها إلا على من جرت عليه المواسي ، ويختم في أعناقهم ، ويجعل جزيتهم على رءوسهم على أهل الورق ، أربعين درهما ، ومع ذلك أرزاق المسلمين ، وعلى أهل الذهب أربعة دنائير ، وعلى أهل الشام منهم مدنى حنطة ، وثلاثة أقساط زيت ، وعلى أهل مصر إردب حنطة ، وكسوة ، وعسل - لا يحفظه نافع - كم ذلك ، وعلى أهل العراق خمسة عشر صاعاً حنطة - قال عبيد الله : وذكر كسوة لا أحفظها .

[١٩٤٧] * ط : (١ / ٢٧٩) (١٧) كتاب الزكاة - (٢٤) باب جزية أهل الكتاب والمجوس وفيه زيادة : « وعلى

أهل الورق أربعين درهما » (رقم ٤٣) .

وقال البيهقي في المعرفة : « سقط من متن الحديث : « وعلى أهل الورق أربعين درهما » (المعرفة

١ / ٢٤٤) وكلام الشافعي بعد هذا يدل على أنه رواه في الحديث ، فسقط من بعض الرواة إليه .

الخطاب ضرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير ، ومع ذلك أرااق المسلمين وضيافة ثلاثة (١) أيام .

[١٩٤٨] قال الشافعى رحمه الله : وقد روى أن عمر ضرب على أهل الورق ثمانية وأربعين ، وعلى أهل اليُسْر ، وعلى أهل الأوساط أربعة وعشرين ، وعلى من دونهم اثنى عشر درهما . وهذا فى الدراهم (٢) أشبه بمذهب عمر بأنه عدل الدراهم فى الدية اثنى عشر درهما بدينار .

(١) « ثلاثة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « الدرهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٩٤٨] السنن الكبرى للبيهقى : (٩ / ١٩٦) كتاب الجزية - باب الزيادة على الدينار بالصلح - من طريق أبى بكر بن أبى شبة ، عن على بن مسهر ، عن الشيبانى ، عن أبى عون محمد بن عبد الله قال : وضع عمر بن الخطاب رضي الله عنه يعنى فى الجزية على رؤوس الرجال على الغنى ثمانية وأربعين درهما ، وعلى الوسط أربعة وعشرين وعلى الفقير اثنى عشر درهما . قال البيهقى : وكذلك رواه قتادة ، عن أبى مخلد ، عن عمر . قال : وكلاهما مرسل .

كما ذكر البيهقى أن الشافعى رحمة الله تعالى عليه - روى فى القديم عن إبراهيم بن سعد ، عن ابن شهاب أن عمر رضي الله عنه كان إذا استغنى أهل السواد زاد عليهم ، وإذا افتقروا وضع عنهم . قال : وهذا منقطع .

كما ذكر البيهقى روايات أخرى للشافعى فى القديم :

١- عن روح بن عباد السهمى ، عن ابن أبى عروبة ، عن قتادة ، عن أبى مجلز أن عمر بن الخطاب جعل على الغنى من أهل الذمة ثمانية وأربعين ، وعلى الوسط أربعة وعشرين وعلى الفقير اثنى عشر درهما . وقال البيهقى : وهذا منقطع .

٢- وذكر حديث ابن علية ، عن أيوب ، عن نافع ، عن أسلم أن عمر بن الخطاب ضرب على أهل الشام أربعة دنانير ، ومدين من قمح ، وعلى أهل مصر أربعة دنانير ، وأردبا من قمح ، وعلى أهل العراق أربعين درهما وخمسة عشر صاعا من حنطة .

٣- وذكر حديث شبابة عن شعبة عن الحكم ، عن عمرو بن ميمون أن عمر بن الخطاب قال لعثمان بن حنيف : « والله لا تجهلهم إن أخذت من كل جريب قفيزا ودرهما ، وكان عليهم ثمانية وأربعين فجعلها خمسين » .

وهذا الخبر الأخير رواه أبو عبيد فى الأموال (ص ٤٣ رقم ١٠٥) عن أبى النصر ، والحجاج ، عن شعبة به .

وابن رجب فى الاستخراج لأحكام الخراج فى موضعين (ص : ٦٢ ، ٦٧) وقال فى الموضع الأول : قال الإمام أحمد وأبو عبيد : أصبح شىء فى الخراج عن عمر رضي الله عنه حديث عمرو بن ميمون هذا . وقال فى الموضع الثانى : خرج الأثرم .

كما رواه البغوى فى المجموعات (١ / ٧٥) عن على بن الجعد ، عن شعبة به .

ولفظه فيما يخص موضوعنا : « ثم أتاه عثمان بن حنيف ، فجعل يكلمه من وراء القسطاط يقول : والله لو وضعت على كل جريب درهما وقفيزا من طعام ، وزدتنا على كل رأس درهمين لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم . قال : فكان ثمانية وأربعين ، فجعله خمسين » .

[١٩٤٩] أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن أبي إسحاق ، عن حارثة بن مضرب^(١) : أن عمر بن الخطاب فرض على أهل السواد ضيافة يوم ليلة ، فمن حبسه مرض أو مطر أنفق من ماله .

قال الشافعي رحمه الله : وحديث أسلم ضيافة ثلاثة أيام أشبه ؛ لأن رسول الله ﷺ جعل الضيافة ثلاثا ، وقد يكون^(٢) جعلها على قوم ثلاثا وعلى قوم يوما وليلة ، ولم يجعل على آخرين ضيافة ، كما يختلف صلحه لهم ، فلا يرد بعض الحديث بعضا .

[٢٦] بلاد العنوة

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا ظهر الإمام على بلاد من بلاد^(٣) أهل الحرب ونفى عنها أهلها ، أو ظهر على بلاد وقهر أهلها ، ولم يكن بين بلاد^(٤) الحرب التي ظهر عليها وبين بلاد الإسلام شرك ، أو كان بينه وبينهم مشركون لا يمتنعون أهل الحرب الذين ظهر^(٥) على بلادهم ، وكان قاهرا لمن بقى محصورا ومناظرا له ، وإن لم يكن محصورا ، فسأله أولئك من العدو أن يدع لهم أموالهم على شيء يأخذ منهم فيها ، أو منها ، قل ، أو كثر ، لم يكن ذلك له^(٦) لأنها قد صارت بلاد المسلمين^(٧) وملكا لهم ، ولم يجز له إلا قسمها بين أظهرهم .

[١٩٥٠] كما صنع رسول الله ﷺ بخيبر فإنه ظهر عليها وهو في عدد ، المشركون

(١) في (ب) : « مضرب » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ظ) : « وقد يجوز أن يكون » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) « من بلاد » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « يكن يبلاد » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « الذين ظهروا » ، وفي (ظ) : « من ظهر » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٦) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) في (ظ) : « بلادا للمسلمين » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[١٩٤٩] * الأموال لأبي عبيد : (ص : ٧٠) باب الشروط التي اشترطت على أهل الذمة حين صولحوا وأقروا على دينهم . رقم (٣٩٥) - من طريق سفيان بن عيينة به .

وقد رواه البيهقي من طريق الشافعي في السنن الكبرى (٩ / ١٩٦) ، والمعرفة (٧ / ١٢٤) .

[١٩٥٠] * د : (٣ / ٤٠٨ - ٤١٥) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والنفى - (٢٤) باب ما جاء في حكم أرض

خيبر - من طريق حماد بن سلمة ، عن عبيد الله بن عمر قال : أحسبه عن نافع ، عن ابن عمر أن النبي ﷺ قاتل أهل خيبر فغلب على النخل والأرض وأجأهم إلى قصرهم ، فصالحوه على أن لرسول الله ﷺ الصفراء والبيضاء والحلقة ، ولهم ما حملت ركابهم ، على ألا يكتموا ولا يغيبوا شيئا ، فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد ، فقبضوا مسكاً حياً بن أخطب ، وقد كان قتل قبل خيبر ، وكان احتمله معه يوم بنى النضير حين أجليت النضير ، فيه حليهم . قال : فقال النبي ﷺ لسعيه : أين مسك حياً ابن أخطب ؟ قال : أذهبت الحروب والنفقات ، فوجدوا المسك ، فقتل ابن أبي الحقيق وسبى نساءهم =

من أهلها أكثر منه^(١)، وقربها مشركون من العرب غير يهود ، وقد أرادوا منعهم منه ، فلما بان له أنه قاهر لهم^(٢) قسم أموالهم كما يقسم ما أحرز في بلاد المسلمين وخمسها ، وسألوهم متحصنون منه لهم شوكة ثابتة أن يؤمنهم ، ولا يسبى ذراريهم ، فأعطاهم ذلك ؛ لأنه لم يظهر على الحصون ومن فيها فيملكها المسلمون ، ولم يعطهم رسول الله ﷺ ذلك فيما ظهر عليه من الأموال إذ رأى أن لا قوة بهم على أن يبرزوا عن الحصون لمنع الأموال ، وكذلك لم يعطهم ذلك في حصن ظفر فيه بصفية بنت حيي/ وأختها ، وصارت في يديه ؛ لأنه ظهر عليه كما ظهر على الأموال ، ولم يكن لهم قوة على منعه إياه .

١/ ٢٣٠
ص

(١) في (ب) : « منهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٢) « لهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

وذريهم ، وأراد أن يجليهم ، فقالوا : يا محمد ، دعنا نعمل في هذه الأرض ولنا الشطر ما بدا لك ، ولكم الشطر .
وكان رسول الله ﷺ يعطى كل امرأة من نسائه ثمانين وسقاً من تمر ، وعشرين وسقاً من شعير .
(رقم ٣٠٠٦) .

والمسك : الجلد ، وسعية : يهودى من بنى النضير هو عم حيي بن أخطب . وهذا المسك كان فيه حلّى ورواه ابن حبان في صحيحه (٦٠٧/١١ - ٦٠٨) وأحمد في مسنده (١٧/٢ ، ٢٢) مختصراً ، ومن طريق محمد بن إسحاق ، عن الزهري وعبد الله بن أبي بكر وبعض ولد محمد بن مسلمة قالوا : بقيت بقية من أهل خيبر تحصنوا ، فسألوا رسول الله ﷺ أن يحقن دماءهم ويسيرهم ففعل فسمع بذلك أهل فذك ، فنزلوا على مثل ذلك ، فكانت لرسول الله ﷺ خاصة ؛ لأنه لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب .
وهذا مرسل .

ومن طريق جويرية عن مالك ، عن الزهري أن سعيد بن المسيب أخبره أن رسول الله ﷺ افتتح بعض خيبر عنوة . (رقم ٣٠١٧) ومن طريق ابن وهب عن مالك ، عن ابن شهاب أن خير كان بعضها عنوة وبعضها صلحا والكتيبة أكثرها عنوة وفيها صلح . قلت لمالك : وما الكتيبة ؟ قال : أرض خير ، وهى أربعون ألف علق [أى نخلة] (رقم ٣٠١٧) .

ومن طريق ابن وهب ، عن يونس بن يزيد ، عن ابن شهاب قال : بلغنى أن رسول الله ﷺ افتتح خير عنوة بعد القتال ، ونزل من نزل من أهلها على الجلاء بعد القتال . (رقم ٣٠١٨) .
وكل هذه الأخبار مرسله ، لكنها قريبة مما رواه الشافعى تعليقا .

ومن طريق سفيان ، عن يحيى بن سعيد ، عن بشير بن يسار ، عن سهل بن أبي حثمة قال : قسم رسول الله ﷺ خير نصفين : نصفاً لنوابه وحاجته ، ونصفاً بين المسلمين ، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً .

وقد بين الخطابى في معالم السنن لم فعل ﷺ ذلك ، مع أن الأرض إذا فتحت عنوة خمس ثم قسمت على المقاتلين ؛ بين أن خير فتح بعضها عنوة ، ففى غنائم ، وبعضها لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب ، فكان خاصاً لرسول الله ﷺ يضعه حيث أراه الله تعالى من حاجته ونوابه ، ومصالح المسلمين ، فنظروا إلى ذلك كله فاستوت فيها القسمة على النصف ، والنصف ، وقد بين ذلك الزهري (هامش سنن أبى داود ٤١١/٣) وهذا أيضا يؤيد ما ذكره الشافعى . والله عز وجل وتعالى أعلم .
وتبقى رواية الشافعى أوضح من كل هذه الروايات وأصرح ، ولم أجد مثلاً عند غيره .

قال الشافعي رحمه الله : وهكذا كل ما ظهر عليه من قليل أموال المشركين أو كثيره ، أرض ، أو دار ، أو غيره لا يختلف ؛ لأنه / غنيمة ، وحكم الله عز وجل في الغنيمة أن تخمس . وقد بين رسول الله ﷺ أن الأربعة الأخماس لمن أوجف عليها بالخييل والركاب .

وإن ظهر المسلمون على طرف من أطراف المشركين حتى يكون بهم قوة على منعه من المشركين ، وإن لم ينالوا المشركين فهو بلد عنوة يجب عليه خمسه^(١) ، وقسم أربعة أخماسه بين من أوجف عليه بخيل أو ركاب إن كانت^(٢) فيه عمارة ، أو كانت لأرضه قيمة .

قال الشافعي رحمه الله : وكل ما وصفت أنه يجب على الإمام^(٣) قسمه فإن تركه الإمام ولم يقسمه فوقه على المسلمين^(٤) أو تركه لأهله رد حكم الإمام فيه ؛ لأنه مخالف للكتاب ثم السنة معا ، فإن قيل : فأين ذكر ذلك في الكتاب؟ قيل : قال الله عز وجل : ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾ الآية [الانفال : ٤١] ، وقسم رسول الله ﷺ الأربعة الأخماس على من أوجف عليه بالخييل والركاب من كل ما أوجف عليه من أرض ، أو عمارة ، أو مال ، وإن تركها لأهلها اتبع أهلها بجميع ما كان^(٥) في أيديهم من غلتها ، فاستخرج من أيديهم وجعل أجر لهم^(٦) مثلهم فيما قاموا عليه فيها ، وكان لأهلها أن يتبعوا الإمام بكل ما فات منها^(٧) لأنها أموالهم أقاتها .

قال : فإن ظهر الإمام على بلاد عنوة فخمسها ، ثم سأل أهل الأربعة الأخماس^(٨) ترك حقوقهم منها ، فأعطوه ذلك طيبة به أنفسهم ، فله قبوله إن أعطوه إياه وقفاً^(٩) على المسلمين أو على أى وجه أعطوه إياه ، وكان كمال من أموالهم أعطوه إياه^(١٠) يضعه حيث يرى ، فإن تركه^(١١) كالوقف على المسلمين فلا بأس أن يُقبَله^(١٢) من أهله وغير أهله بما يجوز للرجل أن يُقبَل به أرضه . وأحسب عمر بن الخطاب إن كان صنع هذا فى شيء

(١) فى (ب) : « قسمه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « وركاب إن كان » ، وفي (ظ) : « وركاب كانت » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) « على الإمام » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « فوقه المسلمون » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « صار » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « لهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ب) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) فى (ص) : « أخماس » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقيمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(١١) فى (ب) : « تركوه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٢) يُقبَله : أى يعطيه إياه يعمل فيه مقابل مال يدفعه إليه أو حصة ، وفى المصباح : تقبَلْتُ العمل من صاحبه إذا

من بلاد العنوة إنما استطاب أنفس أهلها عنها فصنع ما وصفت فيها ، كما استطاب النبي ﷺ أنفس من صار في يديه سبي هوازن بـ « حنين » ، فمن طاب نفسا رده ، ومن لم يطب نفسا لم يكرهه على أخذ ما في يديه .

[٢٧] بلاد أهل الصلح

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي رحمه الله: فإذا غزا الإمام قوما فلم يظهر عليهم حتى عرضوا عليه الصلح على شيء من أرضهم ، أو شيء يؤدونه عن أرضهم فيه ما هو أكثر من الجزية ، أو مثل الجزية ، فإن كانوا ممن تؤخذ منهم^(١) الجزية وأعطوه ذلك على أن يجرى عليهم الحكم فعليه أن يقبله منهم ، وليس له قبوله منهم إلا على أن يجرى عليهم الحكم ، وإذا قبله كتب بينه وبينهم كتابا بالشرط^(٢) بينهم واضحا يعمل به من جاء بعده ، وهذه الأرض مملوكة لأهلها الذين صالحوا عليها على ما صالحوا عليه^(٣) إن صالحوا على^(٤) أن يؤدوا عنها شيئا فهي مملوكة لهم على ذلك ، وإن هم صالحوه^(٥) على أن للمسلمين من رقة الأرض شيئا فإن المسلمين شركاؤهم^(٦) في رقاب أرضهم بما صالحوهم عليه ، وإن صالحوا على أن الأرض لهم وعليهم أن يؤدوا كذا من الحنطة ، أو يؤدوا من كل ما زرعوا في^(٧) الأرض كذا من الحنطة ، لم^(٨) يجز حتى يستبين فيه ما وصفت فيمن صالح على صدقة ماله^(٩) .

وإذا صالحوهم على أن الأرض كلها للمشركون فلا بأس أن يصالحوهم^(١٠) على ذلك ، ويجعلوا عليهم خراجا^(١١) معلوما ، إما شيء مسمى يضمونه في أموالهم كالجزية ، وإما شيء مسمى يؤدي عن كل أذرع^(١٢) من الأرض كذا من الحنطة^(١٣) ، أو غيرها إذا

(١) « منهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « بالشروط » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « صالحوا على » ، وفي (ظ) : « صالحوا عليه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) « إن صالحوا على » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) في (ظ) : « صالحوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « شركاء لهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ص ، ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨ - ١٣) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) سيأتي هذا - إن شاء الله عز وجل - في الكتاب رقم (٤٣) من هذا الجزء ، وهو كتاب « الجزية على شيء من أموالهم » .

(١٠) في (ب) : « يصالحهم » ، وما أثبتناه من (ص) .

(١١) في (ب) : « خراجا » ، وما أثبتناه من (ص) .

(١٢) في (ب) : « زرع » ، وما أثبتناه من (ص) .

٤٣٤ — كتاب الجهاد والجزية/ الفرق بين نكاح نساء من تؤخذ منه الجزية وتؤكل ذبائحهم كان ذلك إذا جمع مثل الجزية أو أكثر ، ولا خير في أن يصالحوهم على أن الأرض كلها للمشركون، / وأنهم إن زرعوها شيئاً من الأرض للمسلمين من كل جريب أو فدان زرعه مكيمة معلومة ، أو جزء معلوم ؛ لأنهم قد يزرعون فلا ينبت ، ويقل ، ويكثر ، ولا يزرعون ، ولا يكونون حيثئذ صالحوه (١) على جزية / معلومة ولا أمر يحيط العلم أنه يأتي كأقل الجزية ، أو يجاوز ذلك .

وأهل الصلح أحرار إن لم يظهر عليهم ، ولهم بلادهم إلا ما أعطوه منها . وعلى الإمام أن يخمس ما صالحوا عليه ، فيدفع خمسه إلى أهله ، وأربعة أخماسه إلى أهل الفئ ، فإن لم يفعل ضمن في ماله ما استهلك عليهم منه كما وصفت في بلاد العنوة ، وعلى الإمام أن يمنع أهل العنوة والصلح لأنهم أهل جزية كما وصفته بمنع أهل الجزية .

[٢٨] الفرق بين نكاح نساء (٢) من تؤخذ منه الجزية وتؤكل ذبائحهم

قال الشافعي رحمه الله : حكم الله عز وجل في المشركين حكمان : فحكم أن يقتل أهل الأوثان حتى يسلموا ، وأهل الكتاب حتى يعطوا الجزية إن لم يسلموا (٣) .

قال : وأحل الله عز وجل نساء أهل الكتاب وطعامهم . فقيل : طعامهم ذبائحهم ، فاحتمل إحلل الله نكاح نساء أهل الكتاب وطعامهم ، كل أهل الكتاب وكل من دان دينهم ، واحتمل أن يكون أراد بذلك بعض أهل الكتاب دون بعض ، فكانت دلالة ما يروى عن النبي ﷺ ثم ما لا أعلم فيه مخالفاً أنه أراد : أهل التوراة والإنجيل من بنى إسرائيل دون المجوس . فكان في ذلك دلالة على أن بنى إسرائيل المرادون بإحلال النساء والذبائح ، والله أعلم .

قال الشافعي رحمه الله : ولم أعلم مخالفاً في أن لا تنكح نساء المجوس ، ولا تؤكل ذبائحهم ، فلما دل الإجماع على أن حكم أهل الكتاب حكمان : وأن منهم من تنكح نساؤه وتؤكل ذبيحته ، ومنهم من لا تنكح نساؤه ولا تؤكل ذبيحته ، وذكر الله عز وجل نعمته على بنى إسرائيل في غير موضع من كتابه ، وما آتاهم دون غيرهم من أهل دهرهم ، كان من دان دين بنى إسرائيل قبل الإسلام من غير بنى إسرائيل في غير معنى بنى إسرائيل (٤) أن ينكح ؛ لأنه (٥) لا يقع عليهم اسم (٦) أهل الكتاب ، بأن آبائهم كانوا غير أهل الكتاب

(١) في (ظ) : « صالحوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « نساء » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « أو يسلموا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ص ، ب) : « من بنى إسرائيل » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٥) في (ظ) : « ينكح آبائهم لأنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « اسم » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

كتاب الجهاد والجزية/ الفرق بين نكاح نساء من تؤخذ منه الجزية وتؤكل ذبائحهم — ٤٣٥
من غير نسب بنى إسرائيل. فلم يكونوا أهل كتاب. إلا بمعنى لا أهل كتاب مطلق ، فلم
يجز- والله أعلم - أن ينكح نساء أحد من العرب والعجم غير بنى إسرائيل دان دين اليهود
والنصارى بحال .

[١٩٥١] أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن عبد الله بن دينار ، عن سعد الجارى أو عبد
الله بن سعد^(١) مولى عمر بن الخطاب أن عمر بن الخطاب قال: ما نصارى العرب بأهل
كتاب ، وما نحل لنا ذبائحهم ، وما أنا بتاركهم حتى يسلموا ، أو أضرب أعناقهم .

قال الشافعى رحمه الله تعالى: فمن كان من بنى إسرائيل يدين دين اليهود والنصارى
أنكح^(٢) نساؤه وأكلت ذبيحته. ، ومن نكح نساؤه بالملك^(٣) فسبى منهم أحد وطىء بالملك ،
ومن دان دين بنى إسرائيل من غيرهم لم تنكح نساؤه ، ولم تؤكل ذبيحته ، ولم توطأ
أمته . وإذا لم تنكح نساؤهم لم^(٤) توطأ منهم أمة بملك اليمين ، ولم^(٥) تنكح منهم امرأة .

قال الشافعى رحمه الله تعالى: فإن كان الصابئون والسامرة من بنى إسرائيل ودانوا
دين اليهود والنصارى فلاهل التوراة منهم التوراة ولاهل/ الإنجيل الإنجيل تنكح^(٦)
نساؤهم، وأكلت^(٧) ذبائحهم وإن خالفوهم فى فرع^(٨) من دينهم؛ لأنهم فروع^(٩) قد يختلفون
بينهم ، وإن خالفوهم فى أصل التوراة^(١٠) لم تؤكل ذبائحهم ولم تنكح نساؤهم .

قال الشافعى رحمه الله: وكل من كان من بنى إسرائيل تؤكل ذبائحهم وتنكح
نساؤهم بدينه باليهودية والنصرانية حل ذلك منه حيثما كان محاربا ، أو مهادنا ، أو
معطيا للجزية ، لا فرق بين ذلك علمته^(١١) . غير أنى أكره للرجل النكاح ببلاد الحرب
خوف الفتنة والسبأ عليه وعلى ولده من غير أن يكون مُحَرَّمًا ، والله أعلم .

(١) فى (ب) : « ابن سعيد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « نكح » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « بالملك » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٤) فى (ب) : « نساؤهم ولم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ب) : « اليمين لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « فلاصل التوراة ولاصل الإنجيل نكحت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ص ، ب) : « وأحلت » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٨) فى (ظ) : « فروع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) « فروع » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(١٠) فى (ظ) : « الدينونة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١١) « علمته » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

قال الشافعي رحمه الله عليه : ومن ارتد من نساء اليهود إلى النصرانية ، أو نساء
النصارى إلى اليهودية ، أو رجالهم لم يقرأوا على الجزية ، ولم ينكح من ارتد عن أصل
دين آبائه ، وكذلك إذا ارتدوا إلى مجوسية أو غيرها من الشرك ؛ لأنه إنما أخذ هذا (١) من
منهم على الإقرار على دينهم ، فإذا بدلوه بغير الإسلام حالت حالهم عما أذن (٢) بأخذ
الجزية منهم عليه ، وأبيح من طعامهم ونسائهم .

[٢٩] / تبديل أهل الجزية دينهم

١/ ٢٣١

ص

قال الشافعي رحمه الله عليه : أصل ما بنى عليه أن الجزية لا تقبل من أحد دان دين
كتابي إلا أن يكون أباه أو هو دانوا (٤) ذلك الدين قبل نزول القرآن (٥) . وتقبل (٦) من كل
من ثبت على دينه ودين آبائه قبل نزول القرآن ما ثبتوا على (٧) الأديان التي أخذت الجزية
منهم عليها . فإن بدل يهودى دينه بنصرانية أو مجوسية ، أو نصرانى دينه بمجوسية أو
يهودية (٨) ، أو بدل مجوسى دينه (٩) بنصرانية ، أو انتقل أحد منهم من (١٠) دينه إلى غير
دينه من الكفر مما وصفت ، أو التعطيل ، أو غيره ، لم يقتل ؛ لأنه إنما يقتل من بدل دين
الحق وهو الإسلام ، وقيل له (١١) : إن رجعت إلى دينك أخذنا منك الجزية ، وإن
أسلمت طرحناها عنك (١٢) فيما يستقبل ونأخذ منك حصة الجزية التي لزمك إلى أن
أسلمت ، أو بدلت وإذا بدلت بغير الإسلام نبذنا إليك ونفيناك عن بلاد الإسلام ؛ لأن
بلاد الإسلام لا تكون دار مقام لأحد إلا مسلم ، أو معاهد ، ولا يجوز أن نأخذ منك الجزية
على غير الدين الذي أخذت منك أولاً عليه . ولو أجزنا هذا أجزنا أن يتنصر وثنى اليوم ،
أو يتهود ، أو يتمجس ، فنأخذ منه الجزية فيترك قتال الذين كفروا حتى يسلموا ، وإنما أذن
الله عز وجل بأخذ الجزية منهم على ما دانوا به قبل محمد ﷺ وذلك خلاف ما أحدثوا
من الدين بعد رسول الله ﷺ ، فإن كان له مال بالحجاز قيل : وكل به ، ولم يترك يقيم إلا

(١) فى (ب) : « أو من نساء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « هذا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « عما أخذ إذن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « أو هودان » ، وفى (ظ) : « أو هم دانوا » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) فى (ظ) : « الفرقان » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) « أو يهودية » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٩) « دينه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(١٠) فى (ظ) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١١) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٢) « عنك » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

ثلاثاً ، وإن كان له مال^(١) بغير الحجاز لم يترك يقيم في بلاد الإسلام إلا بقدر ما يجمع ماله ، فإن أبطأ فأكثر ما يؤجل إلى الخروج من بلاد الإسلام أربعة أشهر ؛ لأنه أكثر مدة جعلها الله لغير الذميين من المشركين ، وأكثر أمد جعله^(٢) رسول الله ﷺ لهم . قال الله تبارك وتعالى : ﴿ بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ﴾ [التوبة: ٢] . ﴿ غير معجزى الله ﴾ [التوبة: ٢] ، فأجلهم النبي ﷺ ما أجلهم الله من أربعة أشهر .

قال الشافعي رحمه الله : فإذا لحق بدار الحرب فعلينا أن نؤدى إليه^(٣) ماله وليس لنا أن نغنمه بردته/ عن شرك إلى شرك لما سبق من الأمان له ، فإن كانت له زوجة وولد كبار وصغار لم يبدلوا أديانهم ، أقرت الزوجة والولد الكبار والصغار في بلاد الإسلام ، وأخذ من ولده الرجال الجزية ، وإن ماتت زوجته أو أم ولده ولم تبدل دينها وهى على دين يؤخذ من أهل الجزية أقر ولدها الصغار ، وإن كانت بدلت دينها وهى حية معه ، أو بدلته ثم ماتت ، أو كانت وثنية وله ولد صغار منها ففيهم قولان : أحدهما : أن يخرجوا ؛ لأنه لا ذمة لأبيهم ولا أمهم يقرون بها في بلاد الإسلام . والثاني : لا يخرجون ؛ لما سبق لهم من الذمة ، وإن لم يبدلوا هم^(٤) .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا قلت في زوجته ، وولده الصغار^(٥) ، وجاريتها ، وعبدته ، ومكاتبه ، ومديره : أقر في بلاد الإسلام فأراد إخراجهم وكرهوه فليس ذلك له ، وأمره فيمن يجوز له بيعه من رقيقه أن يؤكل به ، أو يبيعه ، وأوقف مالا إن وجدت له ، وأشهد عليه أنه ملكه للنفقة على ولده^(٦) الصغار وزوجته ومن تلزمه النفقة عليه ، وإن لم أجد له شيئاً فلا شيء له يوقف^(٧) ، ونفيته بكل حال عن بلاد الإسلام إن لم يسلم أو يرجع إلى دينه الذى أخذت عليه منه الجزية . وإذا مات قبل إخراجهم^(٨) ورثت ماله من كان يرثه قبل أن يبدل دينه ؛ لأن الكفر كله ملة واحدة ، ويورث الوثني الكتابي والكتابي الوثني^(٩) والمجوسى ، وبعض الكتابيين بعضاً ، وإن اختلفوا كما الإسلام ملة .

(١) « مال » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٢) في (ب) : « مدة جعلها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « إليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ب) : « وإن بدلوا هم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) في (ب) : « الصغير » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ب) : « أولاده » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) في (ب) : « فلا ينشأ له وقف » ، وفى (ظ) : « فلا شيء يوقف » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٨) في (ظ) : « خروجه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) « والكتابي الوثني » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

[٣٠] جماع الوفاء بالنذر والعهد ونقضه

٢٣١ / ب
ص

قال الشافعي رحمه الله : جماع الوفاء بالنذر وبالعهد ، كان بيمين ، أو غيرها في قول الله تعالى (١) : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة : ١] / وفي قوله : ﴿ يُوْفُونَ بِالنَّذْرِ وَيَخَافُونَ يَوْمًا كَانَ شَرُّهُ مُسْتَطِيرًا ﴾ [الإنسان] ، وقد ذكر الله عز وجل الوفاء بالعقود بالإيمان في غير آية من كتابه ، منها قوله عز وجل (٢) : ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾ قرأ الربيع الآية وقوله (٣) : ﴿ يُوْفُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَلَا يَنْقُضُونَ الْمِيثَاقَ ﴾ [الرعد] مع ما ذكر به الوفاء بالعهد .

قال الشافعي رحمه الله : وهذا من سعة لسان العرب الذي خوطبت (٤) به وظاهره عام على كل عقد ، ويشبه والله أعلم - أن يكون أراد الله عز وجل أن يوفى بكل عقد كان (٥) بيمين أو غير يمين وكل عقد (٦) نذر إذا كانت في العقد لله طاعة ، أو لم يكن فيما (٧) أمر بالوفاء منها معصية .

فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت والأمر فيه كله مطلق؟ ومن أين كان لأحد أن ينقص عهدا بحال (٨)؟ قيل : الكتاب ، ثم السنة .

[١٩٥٢] ص'اح رسول الله ﷺ قريشا بالحديبية على أن يرد من جاء منهم فأنزل الله تبارك وتعالى في امرأة جاءت منهن مسلمة : ﴿ إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَاْمْتَحِنُوهُنَّ ﴾

- (١) في (ب) : « قوله تعالى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) في (ص) : « قول الله » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٣) في (ص) : « فقال » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٤) في (ظ) : « خوطب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٥ - ٦) ما بين الرقعين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٧) في (ظ) : « أو لم يكن له فيما » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٨) في (ب) : « بكل حال » وهو خطأ يقلب المعنى ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

[١٩٥٢] * خ : (٣ / ١٣١ - ١٣٢) (٦٤) كتاب المغارى - (٣٥) باب غزوة الحديبية - من طريق ابن شهاب الزهري ، عن عروة بن الزبير أنه سمع مروان بن الحكم ، والمسور بن مخرمة يخبران خيرا من خير رسول الله ﷺ في عمرة الحديبية ، فكان فيما أخبرني عروة عنهما أنه لما كاتب رسول الله ﷺ سهيل ابن عمرو يوم الحديبية على قضية المدة وكان فيما اشترط سهيل بن عمرو أنه قال : لا يأتيك منا أحد وإن كان على دينك إلا رددته إلينا وخلصت بيننا وبينه ، وأبى سهيل أن يقاضى رسول الله ﷺ إلا على ذلك - كاتبه رسول الله ﷺ ، فرد رسول الله ﷺ أبا جندل بن سهيل يومتد إلى أبيه سهيل بن عمرو ، ولم يأت رسول الله ﷺ أحد من الرجال إلا رده في تلك المدة ، وإن كان مسلما .
وجاءت المؤمنات مهاجرات ، فكانت أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط ممن خرج إلى رسول =

اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ ﴿الآية (١)﴾ [المتحنة: ١٠] ، ففرض الله عز وجل عليهم ألا ترد النساء وقد أعطوهم رد من جاءهم (٢) منهم وهن منهم (٣) ، فحبسهم (٤) رسول الله ﷺ بأمر الله عز وعلا .

[١٩٥٣] وعاهد رسول الله ﷺ قوما / من المشركين فأنزل الله جل وعز عليه : ﴿بِرَاءةٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ﴾ ﴿الآية﴾ [التوبة] وأنزل : ﴿كَيْفَ يَكُونُ لِلْمُشْرِكِينَ عَهْدٌ عِنْدَ اللَّهِ وَعِنْدَ رَسُولِهِ﴾ [التوبة : ٧] ﴿إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئًا﴾ الآية [التوبة : ٤] .

(١) « الآية » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) في (ب) : « جاء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « ومن هن منهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ب) : « فحبسهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

الله ﷺ ، وهى عاتق [أى بالغ] فجاء أهلها يسألون رسول الله ﷺ أن يرجعها إليهم ، حتى أنزل الله تعالى فى المؤمنين ما أنزل . (رقم ٤١٨٠ - ٤١٨١) .

قال ابن حجر فى الفتح (٤٥٤ / ٧) : أى من استثنائهم من مقتضى الصلح على رد من جاء منهم مسلما .

وفى رواية أبى داود : ثم جاء نسوة مهاجرات ، فنهاهم أن يردوهن ، وأمرهم أن يردوا الصداق [١٩٤ / ٣ - ٢٠٩ - ٩ كتاب الجهاد - ١٦٨ باب فى صلح العدو - رقم ٢٧٦٥] .

[١٩٥٣] * المستدرک : (٣ / ٥١ - ٥٢) المغازى - من طريق عباد بن العوام ، عن سفيان بن حسين ، عن

الحكم ، عن مقسم بن نجدة ، عن ابن عباس رضيهما أن رسول الله ﷺ بعث أبا بكر رضي الله عنه - على الموسم . وأمره أن ينادى بهؤلاء الكلمات - فأتبعه عليا قال : فيينا أبو بكر يبعض الطريق إذ سمع رغاء ناقة رسول الله ﷺ القصواء ، فخرج أبو بكر فزعا فظن أنه رسول الله ﷺ ، فإذا على رضي الله عنه ، فدفع إليه كتاب رسول الله ﷺ قد أمره على الموسم ، وأمر عليا أن ينادى بهؤلاء الكلمات ، فانطلقا فحجا ، فقام على رضي الله عنه فنادى فى وسط أيام التشريق : إن الله ورسوله برىء من كل مشرك ، فسيحوا فى الأرض أربعة أشهر ، واعلموا أنكم غير معجزي الله ، لا يحجج بعد العام مشرك ، ولا يطوفن بالبيت عريان ولا يدخل الجنة إلا مؤمن ، فكان ينادى بهذا ، فإذا بع قام أبو هريرة رضي الله عنه فنادى بها . قال الحاكم : صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .

وفى (٣٣١ / ٢) (١٧٩ / ٤) فى تفسير سورة براءة من طريق شعبة ، عن سليمان الشيباني ، عن الشعبي ، عن المحرر بن أبى هريرة ، عن أبيه .

وفى اللباس من طريق شعبة ، عن المغيرة ، عن الشعبي به .

قال : أبو هريرة : كنت مع على - رضى الله تعالى عنه - حين بعثه النبي ﷺ براءة إلى أهل مكة ، قال : فكنت أتأدى حتى صحل صوتي ، فقيل له : بأى شيء كنت تتأدى ؟ فقال : أمرنا أن ننادى أنه لا يدخل الجنة إلا نفس مؤمنة ، ومن كان بينه وبين رسول الله ﷺ عهد فأجله ومدته إلى أربعة أشهر ، فإذا مضت الأشهر فإن الله برىء من المشركين ورسوله ، ولا يطوف بالبيت عريان ، ولا يحجج بعد العام مشرك .

قال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .

وقد مضى حديث زيد بن شبيب عن على رضي الله عنه ، وفى هذا الحديث : « ومن كان له عهد فعهدة إلى مدته ، ومن لم يكن له عهد فأربعة أشهر » .

[انظر تخريج رقم ١٩٣١] .

فإن قال قائل: كيف كان النبي ﷺ صالِح أهل^(١) الحديبية ، ومن صالح من المشركين؟ قيل: كان صلحه لهم طاعة لله ، إما عن أمر الله عز وجل بما صنع نصا ، وإما أن يكون الله تبارك وتعالى جعل له أن يعقد لمن رأى بما رأى ، ثم أنزل قضاءه عليه فصاروا إلى قضاء الله جل ثناؤه ، ونسخ رسول الله ﷺ فعله بفعله بأمر الله ، وكل كان لله طاعة في وقته .

فإن قال قائل: وهل لأحد أن يعقد عقدا مفسوخا^(٢) ثم يفسخه؟ قيل له: ليس أن يتبدئ عقدا مفسوخا^(٣) وإن كان^(٤) ابتداء فعلية أن ينقضه ، كما ليس له أن يصلى إلى بيت المقدس ثم يصلى إلى الكعبة ؛ لأن قبلة بيت المقدس قد نسخت .

[١٩٥٤] ومن صلى إلى بيت المقدس مع رسول الله ﷺ قبل نسخها فهو مطيع لله جل وعز كالطاعة له حين صلى إلى الكعبة . وذلك أن قبلة بيت المقدس كانت طاعة لله قبل تنسخ ، ومعصية بعد ما نسخت ، فلما قبض رسول الله ﷺ تناهت فرائض الله عز وجل فلا يزداد فيها ولا ينقص منها ، فمن عمل منها بمنسوخ بعد علمه به فهو عاص ، وعليه أن يرجع عن المعصية، وهذا فرق بين نبي الله وبين من بعده من الولاة في الناسخ والمنسوخ ، وفي كل ما وصفت دلالة على أن ليس للإمام أن يعقد عقداً غير مباح له ، وعلى أن عليه إذا عقده أن يفسخه ، ثم تكون طاعة الله في نقضه .

فإن قيل: فما يشبه هذا؟ قيل له: هذا مثل ما^(٥) قال رسول الله ﷺ :

[١٩٥٥] « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » .

(١) في (ظ) : « فكيف كان صلح رسول الله أهل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ب) : « منسوخاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « كان » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) « له هذا مثل ما » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٥٤] * ط : (١ / ١٩٥) (١٤) كتاب القبلة - (٤) باب ما جاء في القبلة - عن عبد الله بن دينار ، عن

عبد الله ابن عمر أنه قال: بينما الناس بقاء في صلاة الصبح إذ جاءهم آت ، فقال: إن رسول الله

ﷺ قد أنزل عليه الليلة قرآن ، وقد أمر أن يستقبل القبلة فاستقبلوها ، وكانت وجوههم إلى الشام

فاستداروا إلى الكعبة (رقم ٦) .

* خ : (١ / ١٤٩) (٨) كتاب الصلاة - (٣٢) باب ما جاء في القبلة - عن مالك به (رقم ٤٠٣) .

* م : (١ / ٣٧٥) (٥) كتاب المساجد - (٢) باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة - من طريق

مالك به (رقم ١٣ / ٥٢٦) .

[١٩٥٥] سبق برقم [١٤٢٥] في كتاب النذر - باب نذر التبرر - وخرج هناك .

وأسر المشركون امرأة من الأنصار وأخذوا ناقة للنبي ﷺ ، فانفلتت (٢) الأنصارية على ناقة النبي ﷺ فنذرت إن نجاها الله عز وجل عليها أن تنحرها ، فذكر ذلك (٣) للنبي ﷺ فقال:

[١٩٥٦] « لا نذر في معصية (٤) ولا فيما لا يملك ابن آدم » .

قال الشافعي رحمه الله: يعنى - والله أعلم - لا نذر يوفى به ، فلما دلت السنة على إبطال النذر فيما يخالف المباح من طاعة الله عز وجل دل على إبطال (٥) العقود في خلاف ما يباح من طاعة الله جل وعز ، ألا ترى أن نحر الناقة لم يكن معصية لو كانت لها ؟ فلما كانت لرسول الله ﷺ فنذرت نحرها كان نحرها معصية بغير إذن مالكها ، فبطل عنها عقد النذر .

وقال الله تبارك وتعالى في الإيمان (٦): « لَا يُؤْخَذُكُمْ اللَّهُ بِاللِّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤْخَذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ » [المائدة: ٨٩] .

[١٩٥٧] وقال رسول الله ﷺ: « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه » . فاعلم أن طاعة الله عز وجل ألا يفى باليمين إذا رأى (٧) غيرها خيرا منها ، وأن يكفر بما فرض الله جل وعز من الكفارة ، وكل هذا يدل على أنه إنما يوفى بكل عقد نذر ، وعهد لمسلم أو مشرك كان مباحا ، لا معصية لله (٨) عز وجل فيه . فأما ما فيه لله معصية فطاعة الله تبارك وتعالى فى نقضه إذا مضى ، ولا ينبغي للإمام أن يعقده .

-
- (١) فى (ب) : « النبی » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .
 (٢) فى (ب) : « فانطلقت » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .
 (٣) « ذلك » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتتها من (ص ، ب) .
 (٤) فى (ظ) : « معصية الله » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 (٥) فى (ب) : « إبطاله » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .
 (٦) فى الإيمان : سقط من (ظ) ، وأثبتته من (ص ، ب) .
 (٧) فى (ظ) : « كان » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
 (٨) فى (ص) : « الله » ، وما أثبتته من (ظ ، ب) .

[١٩٥٦] سبق برقم [١٤٢٦] فى كتاب النذر - باب نذر الثير - وخرج هناك .
 وانظر كذلك [١٤٢٧ ، ١٤٢٨] .

[١٩٥٧] * ط : (٢ / ٤٧٨) (٢٢) كتاب النذور والإيمان - (٧) باب ما تجب فيه الكفارة - عن سهيل بن أبى صالح ، عن أبيه ، عن أبى هريرة نحوه .
 * م : (٣ / ١٢٧٢) (٢٧) كتاب الإيمان - (٣) باب نذر من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها أن يأتى الذى هو خير ويكفر عن يمينه - من طريق مالك به (رقم ١٢ / ١٦٥٠) .

[٣١] / جماع نقض العهد بلا خيانة

قال الشافعي رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿وَأَمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾ (٥٨) ﴿[الأنفال] .

قال الشافعي رحمه الله : نزلت في (١) أهل هدنة ، بلغ النبي ﷺ عنهم شيء استدل به على خيانتهم .

قال الشافعي رحمه الله : فإذا جاءت دلالة على أن لم يوف أهل هدنة بجميع ما هادتهم (٢) عليه فله أن ينبذ إليهم ، ومن قلت : له أن ينبذ إليه ، فعليه أن يلحقه بمأمنه ، ثم له أن يحاربه كما يحارب من لا هدنة له .

قال الشافعي رحمه الله : فإن قال الإمام : أخاف خيانة قوم ولا دلالة له (٣) على خيانتهم من خبر ، ولا عيان ، فليس له - والله أعلم - نقض مدتهم (٤) إذا كانت صحيحة ؛ لأن معقولا أن الخوف لخيانتهم (٥) الذي يجوز به النبذ إليهم لا يكون إلا بدلالة على الخوف . ألا ترى أنه لو لم يكن إلا (٦) بما يخطر على القلوب لم تخل القلوب (٧) قبل العقد لهم ومعه وبعده من أن يخطر عليها أن يخونوا ؟

فإن قال قائل : فما يشبهه ؟ قيل : قول الله عز وجل : ﴿وَاللَّائِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾ [النساء : ٣٤] ، فكان معلوما (٨) أن الرجل إذا عقد على المرأة النكاح ولم يرها ، فقد يخطر على باله أن تنشز منه بلا دلالة ، ومعقولا عنده أنه إذا أمر (٩) بالعظة والهجر والضرب لم يؤمر به إلا عند دلالة النشوز ، وما يجوز به من بعلمها ما أبيع له فيها .

(١) في (ظ) : « نزلت هذه الآية في » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « عاهدكم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) له : « ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ظ) : « هلدتهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « من خيانتهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) « إلا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٧) « لم تخل القلوب » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ظ) : « معقولا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) في (ب) : « أمره » ، وما أثبتناه من (ض ، ظ) .

[٣٢] نقض العهد

قال الشافعي رحمه الله : وإذا وادع الإمام قوما إلى (١) مدة ، أو أخذ الجزية من قوم ، فكان الذي عقد المودعة والجزية عليهم رجلا أو رجالا منهم ، لم تلزمهم حتى نعلم أن من بقى منهم قد أقر بذلك ورضيه ، وإذا كان ذلك فليس لأحد من المسلمين منهم (٢) أن يتناول لهم مالا ولا دما (٣) ، فإن فعل حكم عليه بما (٤) استهلك ما كانوا مستقيمين ، وإذا نقض الذين عقد (٥) الصلح عليهم ، أو نقضت منهم جماعة بين أظهرهم فلم يخالفوا الناقض يقول ، أو فعل ظاهر ، قبل أن يأتوا الإمام ، أو يعتزلوا بلادهم ويرسلوا إلى الإمام : أنا على صلحنا ، أو يكون الذين نقضوا خرجوا إلى قتال المسلمين ، أو أهل ذمة للمسلمين فيعينون المقاتلين ، أو يعينون على من قاتلهم منهم ، فللإمام أن يغزوهم ، فإذا فعل فلم يخرج منهم إلى الإمام خارج مما فعله جماعتهم فللإمام قتل مقاتلتهم ، وسبى ذراريهم ، وغنيمة أموالهم ، كانوا في (٦) وسط دار الإسلام أو في بلاد العدو .

[١٩٥٨] وهكذا فعل رسول الله ﷺ ببني قريظة ، عقد عليهم صاحبهم الصلح

(١) « إلى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٢) « منهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « ودما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « عليه فيه بما » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « الذين عقلوا » ، وفي (ظ) : « الذي عقد » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) « في » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[١٩٥٨] * السنن الكبرى : (٩ / ٢٣٢ - ٢٣٣) كتاب الجزية - باب نقض العهد - من طريق ابن إسحاق ،

عن يزيد بن رومان ، عن عروة بن الزبير ، قال ابن إسحاق : وحدثنى يزيد بن زياد ، عن محمد بن كعب القرظي ، وعثمان بن يهوذا أحد بني عمرو بن قريظة عن رجال من قومه قالوا : كان الذين حزبوا الأحزاب نفر من بني النضير ، ونفر من بني وائل ، وكان من بني النضير حبي بن أخطب ، وكنانة بن الربيع بن أبي الحقيق ، وأبو عمار ، ومن بني وائل : حبي من الأنصار من أوس الله ، وروح بن عمرو ، ورجال منهم خرجوا حتى قدموا على قريش ، فدعواهم إلى حرب رسول الله ﷺ - فنشطوا لذلك ، ثم ذكر القصة في خروج أبي سفيان بن حرب والأحزاب .

قال : وخرج حبي بن أخطب حتى أتى كعب بن أسد - صاحب عقد بني قريظة وعهدهم . فلما سمع به كعب أغلق حصنه دونه ، فقال : ويحك يا كعب ، افتح لي حتى أدخل عليك . فقال : ويحك يا حبي ، إنك امرؤ مشؤوم ، وإنه لا حاجة لي بك ، ولما جئتني به ، إنني لم أر من محمد إلا صدقا ووفاء ، وقد وادعني مودعة ، فدعني وارجع عني . فقال : والله إن غلقت دوني إلا عن خشيتك أن أكل منك منها ، فأحفظه ، ففتح له ، فلما دخل عليه قال له : ويحك يا كعب ، جئتك بعز الدهر ، يقرئش معها قادتها ، حتى أنزلتها برومة ، وجئتك بنطفان على قادتها وماداتها ، حتى أنزلتها إلى جانب أحد ، جئتك ببحر طام لا يرده شيء .

بالمهادنة فنقض ولم يفارقه ، فسار إليهم رسول الله ﷺ في عقر دارهم وهي معه بطرف المدينة فقتل مقاتلتهم ، وسبى ذراريهم ، وغنم أموالهم ، وليس كلهم اشترك (١) في المعونة على النبي ﷺ وأصحابه ولكن كلهم لزم حصنه ، فلم يفارق الغادرين منهم إلا نفر فحقن ذلك (٢) دماءهم وأحرر عليهم أموالهم (٣) .

وكذلك إن نقض رجل منهم فقاتل كان للإمام قتال (٤) جماعتهم كما كان يقاتلهم / قبل الهدنة .

ب/٢٣٢
ص

[١٩٥٩] قد أغار (٥) على خزاعة ، وهم في عقد النبي ﷺ ثلاثة نفر من قريش

(١) في (ظ) : « أشرك » ، وفي (ص) : « أشرف » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) « ذلك » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) « أموالهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « قتل » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « أعان » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

فقال : جنتي والله بالذل ، ويلك ، فدعني وما أنا عليه ؛ فإنه لا حاجة لي بك ، ولا بما تدعوني إليه ، فلم يزل حتى بن أخطب يقتله في الذروة والغارب حتى أطاع له ، وأعطاه حبي العهد والميثاق لئن رجعت قريش وغطفان قبل أن يصيبوا محمداً لادخلن معك في حصنك ، حتى يصيبني ما أصابك ، فنقض كعب العهد ، وأظهر البراءة من رسول الله ﷺ وما كان بينه وبينه .

* م : (٣ / ١٣٨٨ - ١٣٨٩) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٢٢) باب جوار قتال من نقض العهد - من طريق ابن نمير ، عن هشام [بن عروة] عن أبيه عن عائشة قالت ... فلما رجع رسول الله ﷺ من الخندق وضع السلاح ، فاغتسل ، فأتاه جبريل ، وهو ينفض رأسه من الغبار ، فقال : وضعت السلاح ؟ والله ما وضعناه . أخرج إليهم ، فقال رسول الله ﷺ : « فآين ؟ » ، فأشار إلى بني قريظة ، فقاتلهم رسول الله ﷺ ، فزولوا على حكم رسول الله ﷺ ، فرد رسول الله ﷺ الحكم فيهم إلى سعد [بن معاذ] . فقال : فآين أحكم فيهم أن تقتل المقاتلة ، وأن تسبى الذرية والنساء ، وتقسم أموالهم . (رقم ٦٥ / ١٧٦٩) .

* السنن الكبرى : (الموضع السابق) قال : وذكر موسى بن عقبة في هذه القصة أن حبياً لم يزل بهم حتى شامهم ، فاجتمع ملوكهم على الغدر على أمر رجل واحد غير أسد ، وأسيد ، وثعلبة خرجوا إلى رسول الله ﷺ .

[١٩٥٩] * معرفة السنن والآثار : (١٦٦ / ٧) كتاب الجزية - باب الحكم بين المعامدين والمهادنين - قال البيهقي :

وروي في مغارى موسى بن عقبة وغيره أن بني نفاثة من بني الدليل أغاروا على بني كعب ، وأعان بنو بكر بني نفاثة ، وأعانهم قريش بالسلاح والرقيق ، ومن أعانهم من قريش صفوان بن أمية ، وشيبة بن عثمان وسهيل بن عمرو ، فخرج ركب من بني كعب ، وكانوا في صلح النبي ﷺ ، حتى أتوا رسول الله ﷺ ، فذكروا له الذي أصابهم ، وما كان من قريش عليهم في ذلك ، فتجهز رسول الله ﷺ للخروج ، فقال أبو بكر الصديق رضي الله عنه : لعلك تريد قريشا ؟ قال : « نعم » . قال : ليس بينك وبينهم مدة ؟ قال : « ألم يبلغك ما صنعوا ببني كعب ؟ » .

ورواه في السنن الكبرى (٢٣٤ / ٩) كتاب الجزية - باب نقض العهد - من طريق ابن أبي أويس ، عن إسماعيل بن إبراهيم بن عقبة ، عن عمه موسى بن عقبة .

فشهدوا قتالهم ، فغزا النبي ﷺ قريشا / عام الفتح بغدر النفر الثلاثة ، وترك الباقي (١) معونة خزاعة وليوائهم من قبائل خزاعة (٢) .

فإن خرج منهم خارج بعد مسير الإمام والمسلمين إليهم إلى المسلمين مسلما ، أحرز له الإسلام ماله ونفسه وصغار ذريته ، وإن خرج منهم خارج فقال : أنا على الهدنة التي كانت ، وكانوا أهل هدنة لا أهل جزية ، وذكر أنه لم يكن ممن غدر ولا أعان قبل قوله إذا لم يعلم الإمام غير ما قال ، فإن علم الإمام غير ما قال نبذ إليه وردة إلى مأمته ، ثم قتله (٣) وسبى ذريته وغنم ماله إن لم يسلم ، أو يعط (٤) الجزية إن كان من أهلها فإن لم يعلم غير قوله ، وظهر منه ما يدل على (٥) خيانتته وختره (٦) ، أو خوف ذلك منه ، نبذ إليه الإمام وألحقه بمأمنه ثم قاتله لقول الله عز وجل : ﴿ وَإِنَّمَا تَخَافْنَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةٍ فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ ﴾ [الانفال : ٥٨] .

قال الشافعي رحمه الله : نزلت - والله أعلم - في قوم من (٧) أهل مهادنة لا أهل جزية ، وسواء ما وصفت فيمن تؤخذ منه الجزية أو لا تؤخذ ، إلا أن من لا تؤخذ منه الجزية إذا عرض الجزية لم يكن للإمام أخذها منه على الأبد ، وأخذها منه إلى مدة .

قال : وإن أهل الجزية ليخالفون (٨) غير أهل الجزية في أن يخاف الإمام غدر (٩) أهل الجزية فلا يكون له أن ينبذ إليهم بالخوف والدلالة ، كما ينبذ إلى غير أهل الجزية حتى ينكشفوا بالغدر أو الامتناع من الجزية أو الحكم ، وإذا كان أهل الهدنة ممن يجوز أن تؤخذ منهم الجزية فخيئت (١٠) خيانتهم نبذ إليهم ، فإن قالوا : نعطي الجزية على أن يجرى علينا الحكم ، لم يكن للإمام إلا قبولها منهم .

وللإمام أن يغزو دار من غدر من ذى هدنة أو جزية ، ويغير عليهم ليلا ونهارا ، ويسببهم إذا ظهر الغدر والامتناع منهم ، فإن تميزوا ، فخالقهم (١١) قوم فأظهروا الوفاء ، وأظهر قوم الامتناع ، كان له غزوهم ولم يكن له الإغارة على جماعتهم ، وإذا قاربهم دعا

(١) في (ب) : « وترك الباقي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « وليوائهم من قبائل خزاعة » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « قاتله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « أولم يعط » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « علي » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) الحنتر : الغدر والخديعة ، أو أفتح الغدر (القاموس) .

(٧) « من » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٨) في (ظ) : « لا يخافون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) في (ظ) : « عدد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١٠) في (ب) : « فخيئت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١١) في (ب) : « أو يخالقهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

أهل الوفاء إلى الخروج ، فإذا (١) خرجوا وفي لهم وقتل من بقى منهم ، فإن لم يقدرُوا على الخروج كان له قتل الجماعة ، وتوقى (٢) أهل الوفاء إلى الخروج (٣) فإن قتل منهم أحدا لم يكن فيه عقل ولا قود ؛ لأنه بين المشركين ، وإن (٤) ظهر عليهم ترك أهل الوفاء فلا يغنم لهم مالا ، ولا يسفك (٥) لهم دما ، وإذا اختلطوا فظهر (٦) عليهم فادعى كل أنه لم يغدر ، وقد كانت منهم طائفة اعتزلت ، أمسك عن كل من شك فيه فلم يقتله ، ولم يسب ذريته ، ولم يغنم ماله ، وقتل وسبى ذرية من علم أنه غدر ، وغنم ماله .

[٣٣] ما أحدث الذين نقضوا العهد

قال الشافعى رحمه الله : وإذا وادع الإمام قوما فأغاروا على قوم مواعدين ، أو أهل ذمة ، أو مسلمين ، فقتلوا ، وأخذوا أموالهم قبل أن يظهروا (٧) نقض الصلح فللإمام غزوهم ، وقتلهم ، وسبأؤهم ، وإذا ظهر عليهم ألزمهم بمن قتلوا وجرحوا وأخذوا ماله الحكم ، كما يلزم (٨) أهل الذمة / من عقل وقود وضمان (٩) .

١/ ٩٦
ظ (٦)

قال : وإن نقضوا العهد وآذنوا الإمام بحرب ، أو أظهروا نقض العهد وإن لم يؤذنوا الإمام بحرب ، إلا أنهم قد أظهروا الامتناع فى ناحيتهم ثم أغاروا أو أغير عليهم ، فقتلوا أو جرحوا وأخذوا المال ، حوربوا وسبوا وقتلوا ، فإن ظهر عليهم ففيها قولان :

أحدهما : لا يكون عليهم قود فى دم ولا جرح ، وأخذ منهم ما وجد عندهم من مال بعينه ، ولم يضمّنوا ما هلك من المال . ومن قال هذا قال : إنما فرقت بين هذا وقد حكم الله عز وجل بين المؤمنين بالقوقد ، وزعمت أنك تحكم بين المعاهدين به ، ويجرى على المعاهدين ما يجرى على المؤمنين . قلت : استدلالا بالسنة فى أهل الحرب وقياسا عليهم ، ثم ما لم أعلم فيه مخالفا . فإن قال : فأين ؟ / قلت (١٠) :

١/ ٣٣٣
ص

- (١) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) فى (ب) : « وتوقى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٣) « إلى الخروج » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٤) فى (ب) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٥) فى (ص ، ظ) : « فلم يغنم لهم مالا ولم يسفك » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٦) فى (ظ) : « وإذا ظهر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٧) فى (ظ) : « يظهر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٨) فى (ظ) : « يلزمه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٩) فى (ظ) : « وضمان مال » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (١٠) فى (ظ) : « فأين السنة قيل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٦٠] قتل وحشى حمزة بن عبد المطلب يوم أحد ، ووحشى مشرك ، وقتل غير واحد من قريش غير واحد من المسلمين ، ثم أسلم وحشى و^(١) بعض من قتل ، فلم يجعل رسول الله ﷺ علي قاتل منهم قودا ، وأحسب ذلك لقول الله عز وجل : ﴿ قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ ﴾ [الانفال : ٣٨] يقال : نزلت فى المحاربين من المشركين فكان المحاربون من المشركين خارجين من هذا الحكم ، وما وصفت من دلالة السنة .

[١٩٦١] ثم أسلم طليحة وغيره ، ثم ارتدوا ، وقتل طليحة وأخوه ثابت بن أقرم^(٢) وعكاشة بن محصن بعدما أظهر طليحة وأخوه الشرك فصارا من أهل الحرب والامتناع .

[١٩٦٢] قال الشافعى رحمه الله : ورجم رسول الله ﷺ يهوديين موادعين زنيا بأن

(١) وحشى و : ساقطة من (ب) ، وأثبتتها من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « أقرم » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

[١٩٦٠] * خ : (٣ / ١٠٨ - ١٠٩) (٦٤) كتاب المغارى - (٢٣) باب قتل حمزة بن عبد المطلب ﷺ - عن أبى جعفر محمد بن عبد الله ، عن حجين بن المثنى ، عن عبد العزيز بن عبد الله بن أبى سلمة ، عن عبد الله بن الفضل ، عن سليمان بن يسار ، عن جعفر بن عمرو بن أمية الضميرى قال : خرجت مع عبيد الله بن عدى بن الحيار ، فلما قدمنا حمص قال لى عبد الله بن عدى : هل لك فى وحشى نسأله عن قتل حمزة ؟ قلت : نعم ، وكان وحشى يسكن حمص ، فسألنا عنه ، فقبل لنا : هو ذاك فى ظل قصره كأنه حميت [أى رق] قال : فجئنا حتى وقفنا عليه ييسر ، فسلمنا ، فرد السلام . قال عبيد الله : ألا نخبرنا بقتل حمزة ؟ قال : نعم ، إن حمزة قتل طعيمة بن عدى بن الحيار بيدى ، فقال لى مولاى : جبير بن مطعم : إن قتل حمزة بمعنى فانت حر ... قال : وكمنت لحمزة تحت صخرة ، فلما دنا منى رميته بحررتى فأضعها فى نتيه [أى ما بين السرة والعانة] حتى خرجت من بين وركيه ، فكان ذاك العهد به ... حتى قدمت على رسول الله ﷺ ، فلما رأتى قال : آت وحشى ؟ قلت : نعم .

قال : « أنت قتلت حمزة ؟ » قلت : قد كان الأمر ما بلغك . قال : « فهل تستطيع أن تغيب وجهك عنى ؟ » قال : فخرجت . فلما قبض رسول الله ﷺ فخرج مسيلمة الكذاب قلت : لاخرجن لى مسيلمة لعلى أقتله فأكافى به حمزة . قال : فخرجت مع الناس ، فكان من أمره ما كان . قال : فإذا رجل قائم فى ثلثة جدار كأنه جمل أورق ثائر الرأس . قال : فرميته بحررتى ، فأضعها بين ثدييه حتى خرجت من بين كفيه . قال : ووثب رجل من الانتصار فضربه بالسيف على هامته . (رقم ٤٠٧٢) .

[١٩٦١] * السنن الكبرى : (١٧٥ / ٨ - ١٧٦) كتاب قتال أهل البغى - باب ما جاء فى قتال الضرب الأول من أهل الردة بعد رسول الله ﷺ - من طريق الحجاج بن أبى منيع ، عن جده ، عن الزهري قال فى حديث طويل : فسار خالد بن الوليد فقاتل طليحة الكذاب الأسدى ، فهزمه الله ، وكان قد اتبعه عيينة بن حصن بن حذيفة - يعنى الفزارى ، فلما رأى طليحة كثرة انهزام أصحابه ... وكان شديد البأس فى القتال ، فقتل طليحة يومئذ عكاشة بن محصن وابن أقرم ، فلما غلب الحق طليحة ، ترجل ، ثم أسلم ، وأهل بعمرة ، فركب يسير بالناس أمنا حتى مر بأبى بكر ﷺ بالمدينة ، ثم نفذ إلى مكة ففضى عمرته .

[١٩٦٢] * ط : (٢ / ٨١٩) (٤١) كتاب الخلدود (١) باب ما جاء فى الرجم - عن نافع ، عن عبد الله ابن عمر أنه قال : جاءت اليهود إلى رسول الله ﷺ فذكروا له أن رجلا منهم وامرأة زنيا ، فقال لهم رسول الله ﷺ : « ما تجدون فى التوراة فى شأن الرجم ؟ » فقالوا : نفضحهم ويجلدون . فقال عبد الله بن سلام : كذبتم ، إن فيها الرجم ، فأتوا بالتوراة فنشروها ، فوضح أحدهم =

جاءوه ،ونزل عليه : ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾ (١) [المائدة : ٤٩] .

فلم يجز إلا أن يحكم على كل ذمى وموادر فى مال مسلم ومعاهد أصابه بما أصاب ما لم يصير إلى إظهار المحاربة ، فإذا صار إليها لم يحكم عليه بما أصاب بعد إظهارها الامتناع ، كما لم يحكم على من (٢) صار إلى الإسلام ثم رجع عنه بما فعل فى المحاربة والامتناع مثل طليحة وأصحابه ، فإذا أصابوا وهم فى دار الإسلام غير ممتنعين شيئاً فيه حق لمسلم أخذ منهم ، وإن امتنعوا بعده لم يزداهم الامتناع خيراً ، وكانوا فى غير حكم الممتنعين ثم ينالون بعد الامتناع دمًا ، ومالاً ، أولئك إنما نالوه بعد الشرك والمحاربة ، وهؤلاء نالوه قبل المحاربة .

قال الشافعى رحمه الله : ولو أن مسلماً قُتِلَ ثم ارتد ، وحارب ثم ظهر عليه وتاب كان عليه القود ، وكذلك ما أصاب من مال لمسلم أو معاهد شيئاً ، وكذلك ما أصاب المعاهد والموادر لمسلم أو غيره ممن يلزم (٣) أن يؤخذ له منه (٤) ، ويخالف المعاهد المسلم فيما أصاب من حدود الله عز وجل فلا تقام على المعاهدين حتى يأتوا طائعين ، أو يكون فيه سبب حق لغيرهم فيطلبه ، وهكذا حكمهما معاهدين قبل يمتنعان أو ينقضان .

والقول الثانى : أن الرجل إذا أسلم أو القوم إذا أسلموا ثم ارتدوا وحاربوا ، وامتنعوا وقتلوا ، ثم ظهر عليهم أقيد منهم (٥) فى الدماء والجراح ، وضمنوا الأموال تابوا أو لم يتوبوا ، ومن قال هذا ، قال : ليسوا بالمحاربين من الكفار ؛ لأن (٦) الكفار إذا أسلموا غفر لهم ما / قد (٧) سلف ، وهؤلاء إذا ارتدوا حبطت أعمالهم فلا تطرح عنهم الردة شيئاً كان

٩٦ / ب
ظ (٦)

- (١) فى (ب) : « فإن جاءوك فاحكم بينهم بما أنزل الله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) فى (ص) : « ما » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٣) فى (ص) : « أو » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٤) « منه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٥) فى (ص) : « منه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٦) « لأن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٧) « قد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

= يده على آية الرجم ، ثم قرأ ما قبلها وما بعدها ، فقال له عبد الله بن سلام : ارفع يدك ، فرفع يده ، فإذا فيها آية الرجم ، فقالوا : صدق ، يا محمد فيها آية الرجم ، فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما . فقال عبد الله بن عمر : فرأيت الرجل يحنى على المرأة يقبها الحجارة .

* خ : (٤ / ٢٦١) (٨٦) كتاب الحدود - (٣٧) باب أحكام أهل الذمة وإحصانهم إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام - عن إسماعيل بن عبد الله ، عن مالك به . (رقم ٦٨٤١) .

* م : (٣ / ١٣٢٦) (٢٩) كتاب الحدود - (٦) باب رجم اليهود أهل الذمة فى الزنى - من طريق عبد الله بن وهب أخبرنى رجال من أهل العلم ، منهم مالك بن أنس به . (رقم ١٦٩٩ / ٢٧) .

يلزمهم لو فعلوه مسلمين بحال ، من دم ، ولا قود (١) ، ولا مال ، ولا حد ، ولا غيره .
ومن قال هذا قال : لعله لم يكن في الردة قاتل يعرف بعينه أو كان فلم يثبت ذلك عليه ،
أو لم يطلبه ولاية الدم .

قال الربيع : وهذا عندي أشبههما بقوله عندي (٢) في موضع آخر ، وقال (٣) في ذلك :
إن لم تزد الردة شراً لم تزد خيراً ، لأن الحدود عليهم قائمة فيما نالوه بعد الردة (٤) .

[٣٤] ما أحدث أهل الذمة الموادعون مما لا يكون نقضاً

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أخذت الجزية من قوم فقطع قوم منهم الطريق ،
أو قاتلوا رجلاً مسلماً فضربوه أو ظلموا مسلماً أو معاهداً ، أو زنى منهم زان ، أو أظهر
فساداً في مسلم أو معاهد ، حدّ فيما فيه الحد ، وعوقب عقوبة منكلة فيما فيه العقوبة ،
ولم يقتل إلا بأن يجب عليه القتل . ولم يكن هذا نقضاً للعهد يُحلّ دمه ، ولا يكون
النقض للعهد إلا منع الجزية أو الحكم ، بعد الإقرار والامتناع بذلك .

ولو قال : أودى الجزية (٥) ولا أقر بحكم نبذ إليه ، ولم يقاتل على ذلك مكانه .
وقيل : قد تقدم لك أمان بأدائك للجزية (٦) وإقرارك بها ، وقد أجَلَّناك في (٧) أن تخرج
من بلاد الإسلام ، ثم إذا خرج فبلغ مأمنه قتل إن قدر عليه ، وإن كان عينا للمشركين
على المسلمين يدل على عوراتهم عوقب عقوبة منكلة ، ولم يقتل ولم ينقض عهده ، وإن
صنع بعض ما وصفت من هذا أو ما في معناه موادع إلى مدة نبذ إليه ، فإذا بلغ مأمنه
قوتل إلا أن يسلم ، أو يكون ممن تقبل منه الجزية فيعطيه (٨) لقول الله عز وجل في
الموادعين (٩) : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ ﴾ الآية [الانفال : ٥٨] .

قال الشافعي رحمه الله : وأمرهم (١٠) في الذين لم يخونوا أن يتموا إليهم عهدهم

(١) « ولا قود » : سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب) .

(٢) « عندي » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « جزية » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ص) : « بأدائك كان للجزية » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٧) في (ظ) : « فإني » ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) في (ظ) : « فيعطها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) في الموادعين : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) في (ب) : « وأمر » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

إلى مدتهم في قوله: ﴿إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتِمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ﴾ الآية [التوبة: ٤].

[٣٥] المهادنة

قال الشافعي رحمه الله عليه: فرض الله عز وجل قتال غير أهل الكتاب حتى يسلموا، وأهل الكتاب حتى يعطوا الجزية ، وقال: ﴿لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦] ، فهذا فرضُ الله على المسلمين ما (١) أطاقوه ، وإذا عجزوا عنه فإنما كلفوا منه ما أطاقوا . فلا بأس أن يكفوا عن (٢) قتال الفريقين من المشركين وأن يهادنوه .

[١٩٦٣] وقد كف رسول الله ﷺ عن قتال كثير من أهل الأوثان بلا مهادنة إذا تناطت (٣) دورهم عنهم مثل بنى تميم، وربيعة ، وأسد ، وطيم ، حتى كانوا هم الذين أسلموا ، وهاذن رسول الله ﷺ ناسا ووادع حين قدم المدينة يهودا على غير ما (٤) خرج أخذه منه .

قال الشافعي رحمه الله: وقاتل الصنفين من المشركين فرض إذا قوى عليهم (٥) ، وتركه واسع إذا كان بالمسلمين عنهم أو عن بعضهم ضعف أو في تركهم للمسلمين نظر للمهادنة

(١) ما بين الرقيم سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ب) : « إذ انتطأت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) « ما » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) في (ظ) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٦٣] لم أجد الجزء الأول من الحديث عند غير الشافعي ، أما الجزء الثاني فقد أخرج :

• د : (٣ / ٤٠١ - ٤٠٢) (١٤) كتاب الحجاج والإمارة والفيء - (٢٢) باب كيف كان إخراج اليهود من المدينة - من طريق شعيب عن الزهري ، عن عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك ، عن أبيه : وكان كعب بن الأشرف يهجو النبي ﷺ ويحرض عليه كفار قريش ، وكان النبي ﷺ حين قدم المدينة وأهلها أخلاط ، منهم المسلمون ، وعبدة الأوثان ، واليهود ، وكانوا يؤذون النبي ﷺ وأصحابه ، فأمر الله - عز وجل - نبيه بالصبر والعفو ، فبهيم أنزل الله تعالى : ﴿ وَتَسْمَعُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴾ الآية [آل عمران : ١٨٦] .

فلما أبى كعب بن الأشرف أن ينزع عن أذى النبي ﷺ أمر النبي ﷺ ابن معاذ أن يبعث رهطا يقتلونه ، فبعث محمد بن مسلمة ، وذكر قصة قتله ، فلما قتلوه فرغت اليهود والمشركون ، فغدوا على النبي ﷺ ، فقالوا: طرق صاحبنا فقتل ، فذكر لهم النبي ﷺ ما كان يقول ، ودعاهم النبي ﷺ إلى أن يكتب بينه وبينهم كتابا يتتهون إلى ما فيه ، فكتب النبي ﷺ بينه وبينهم وبين المسلمين عامة صحيفة .

وغير المهادنة فإذا قوتلوا فقد وصفنا السيرة في موضعها .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ضعف المسلمون عن قتال المشركين ، أو طائفة منهم لبعد دارهم ، أو كثرة عددهم ، أو خلة بالمسلمين ، أو بمن يليهم منهم ، جاز لهم الكف عنهم ومهادنتهم على غير شيء يأخذونه / من المشركين ، وإن أعطاهم المشركون شيئا قل أو كثر كان لهم أخذه من المشركين^(١) ، ولا يجوز أن يأخذوه منهم إلا إلى مدة^(٢) يرون أن المسلمين يقوون عليها إذا لم يكن فيه وفاء بالجزية ، أو كان فيه وفاء ، ولم يعطوا أن يجرى عليهم الحكم .

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولا خير في أن يعطيهم المسلمون شيئا بحال على أن يكفوا عنهم ؛ لأن القتل للمسلمين شهادة ، وأن الإسلام أعز من أن يعطى مشرك على أن يكف عن أهله ؛ لأن أهله قاتلين ومقتولين - ظاهرون على الحق إلا في حال واحدة وأخرى أكثر منها ؛ وذلك : أن يلتحم قوم^(٣) من المسلمين فيخافون أن يضطلموا^(٤) لكثرة العدو وقتلهم أو خلة^(٥) فيهم ، فلا بأس أن يعطوا في تلك الحال شيئا من أموالهم على أن يتخلصوا من المشركين ؛ لأنه من معاني الضرورات ، والضرورات^(٦) يجوز فيها ما لا يجوز في غيرها ، أو يؤمر مسلم فلا يخلو إلا بفدية ، فلا بأس أن يفدى^(٧) لأن رسول الله ﷺ فدى رجلا من أصحابه أسره العدو برجلين .

[١٩٦٤] أخبرنا عبد الوهاب الثقفي ، عن أيوب عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين^(٨) : أن رسول الله ﷺ فدى رجلا برجلين .

(١) « من المشركين » : سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٢) في (ظ) : « المدة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ظ) : « فرق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) اضطلمه : استأصله . (القاموس) .

(٥) الخلة : الحاجة والفقر والخصاصة . (القاموس) .

(٦) والضرورات : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٧) في (ظ) : « فلا بأس بفداء » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) في (ص) : « الحصين » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

[٣٦] المهادنة على النظر للمسلمين

[١٩٦٥] أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي رحمه الله: قامت الحرب بين رسول الله ﷺ وقريش، ثم أغارت سراياه على أهل نجد حتى توقى الناس لقاء رسول الله ﷺ خوفا للحرب دونه من سراياه وإعداد من يعد له من عدوه بنجد، فمئنت منه قريش أهل تهامة،

[١٩٦٥] * ١ - خ: (١٢٢/٣) (٦٤) كتاب المغازي (٣٢) باب غزوة بنى المصطلق من خزاعة وهي غزوة المريسيع. قال ابن إسحاق: وذلك سنة ست - من طريق عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن أبي سلمة، عن جابر بن عبد الله قال: غزونا مع رسول الله ﷺ غزوة نجد. (رقم ٤١٣٩).
* ٢ - وفي (٣ / ١٣١) من الكتاب نفسه - (٣٥) باب غزوة الحديبية - من طريق سفیان عن الزهري، عن عروة بن الزبير، عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم - يزيد أحدهما على صاحبه قال: خرج النبي ﷺ عام الحديبية في بضع عشرة مائة من أصحابه، فلما أتى ذا الحليفة قلد الهدى وأشمره، وأحرم منها بعمره، وبعث عينا من خزاعة، وسار النبي ﷺ حتى كان بغدير الأشواط أتاه عينه قال: إن قريشا جمعوا لك جموعا، وقد جمعوا لك الأحابيش، وهم مقاتلون، وصادوك عن البيت وماتعوك. فقال: «أشيروا أيها الناس على» أتروا أن أميل على عيال وذرياء هؤلاء الذين يريدون أن يصدلونا عن البيت، فإن يأتونا كان الله عز وجل قد قطع عينا من المشركين، وإلا تركناهم محروين؟»

قال أبو بكر: يا رسول الله، خرجت عامدا لهذا البيت لا تريد قتل أحد ولا حرب أحد، فتوجه له، فمن صلنا عنه قاتلناه. قال: امضوا على اسم الله. (رقم ٤١٧٨ - ٤١٧٩).
* ٣ - د: (٣ / ٢١٠) (٩) كتاب الجهاد - (١٦٨) باب في صلح العدو - عن محمد بن العلاء، عن ابن إدريس، عن محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن عروة بن الزبير، عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم أنهم اصطالحوا على وضع الحرب عشر سنين يأمن فيهن الناس، وعلى أن يئتنا عية مكفوفة، وأنه لا إسلال، ولا إغلال [ومعنى: لا إسلال ولا إغلال: يأمن بعضنا بعضا في نفسه وماله فلا يتعرض لهما سرا ولا جهرا، ولا يخونه في ذلك]. رقم الحديث (٢٧٦٦).
هذا وقد تقدم في تخريج الحديث رقم (١٩٥٢) جواب أخرى من هذا الصلح.

* ٤ - خ: (٣ / ١٣٠) في الكتاب والباب السابقين - من طريق شعبة، عن قتادة، عن أنس بن مالك رضي الله عنه: «إِنَّا قَاتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُبِينًا» قال: الحديبية، قال أصحابه: هنيئا مرثيا، فما لنا؟ فأنزل الله: «لِيَدْخُلَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ».

قال شعبة: فقدمت الكوفة، فحدثت بهذا كله عن قتادة، ثم رجعت فذكرت له، فقال: أما «إِنَّا قَاتَحْنَا» فعن أنس، وأما هنيئا مرثيا فعن عكرمة. (رقم ٤١٧٢).

* ٥ - أما نقض بعض قريش العهد فقد تقدم في تخريج الحديث رقم [١٩٥٩].
* ٦ - السنن الكبرى: (٢٢٣/٩) كتاب الجزية - باب نزول سورة الفتح على رسول الله ﷺ - من طريق يونس بن بكير، عن ابن إسحاق، عن الزهري عن عروة، عن مروان والمسور بن مخرمة في قصة الحديبية، وفيها مدرجا: ثم انصرف رسول الله ﷺ راجعا، فلما أن كان بين مكة والمدينة نزلت عليه سورة الفتح من أولها إلى آخرها «إِنَّا قَاتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُبِينًا»، فكانت القضية في سورة الفتح وما ذكر الله من بيعة رسوله تحت الشجرة. فلما أمن الناس، وتفاوضوا لم يكلم أحد بالإسلام إلا دخل فيه، ولقد دخل في تينك الستين في الإسلام أكثر مما كان فيه قبل ذلك، وكان صلح الحديبية فتحا عظيما.

ومنع أهل نجد منه أهل نجد والمشرق ، ثم اعتمر رسول الله ﷺ عمرة الحديبية في ألف وأربعمائة ، فسمعت به (١) قريش فجمعت له ، وجدت على منعه ولهم جموع أكثر ممن خرج فيه رسول الله ﷺ ، فتداعوا الصلح فهادنهم رسول الله ﷺ إلى مدة ، ولم يهادنهم على الأبد ، لأن قتالهم حتى يسلموا فرض إذا قوي عليهم ، وكانت الهدنة بينه وبينهم عشر سنين ، ونزل عليه في سفره في أمرهم : ﴿ إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُبِينًا (١) ﴾ [الفتح] .

قال ابن شهاب : فما كان في الإسلام فتح أعظم منه ، كانت الحرب قد أحجرت (٢) الناس فلما آمنوا لم يكلم (٣) بالإسلام أحد يعقل إلا قبله ، فلقد أسلم في سنتين (٤) من تلك الهدنة أكثر / ممن أسلم قبل ذلك ثم نقض بعض قريش ولم ينكر عليه غيره إنكارا يعتد به (٥) عليه ، ولم يعتزل داره ، فغزاهم رسول الله ﷺ عام الفتح مخفيا لوجهه ليصيب منهم غرة .

قال الشافعي رحمه الله : وكانت هدنة قريش نظرا من رسول الله ﷺ للمسلمين للأميرين الذين وصفت ، من : كثرة جمع عدوهم (٦) وجددهم (٧) على قتاله ، إن أرادوا (٨) الدخول عليهم وفراغه لقتال غيرهم ، وأمن الناس حتى دخلوا في الإسلام .

قال : فأحب للإمام إذا نزلت بالمسلمين نازلة ، وأرجو ألا ينزلها الله عز وجل بهم - إن شاء الله تعالى - يكون (٩) النظر لهم فيها مهادة (١٠) العدو من كان - أن يهادنه (١١) ، ولا يهادنه إلا إلى مدة ، ولا يجاور / بالمدة مدة أهل الحديبية ، كانت النازلة ما كانت ، فإن كانت بالمسلمين قوة قاتلوا المشركين بعد انقضاء المدة ، فإن لم يقو الإمام فلا بأس أن يحدد مدة مثلها أو دونها ، ولا يجاوزها ؛ من قبل أن القوة للمسلمين والضعف لعدوهم قد يحدث في أقل منها ، وإن هادنهم إلى أكثر منها فالهدنة متقضة (١٢) ؛ لأن أصل الفرض قتال المشركين حتى يؤمنوا أو يعطوا الجزية ؛ أهل الجزية (١٣) فإن الله عز وجل أذن بالهدنة

(١) في (ظ) : « أنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ب) : « أخرجت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « يتكلم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب ، ص) : « سنين » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٥) في (ص ، ظ) : « يعبر به » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) في (ص) : « عددهم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٧) « وجددهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨) في (ب) : « وأن أرادوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) في (ب) : « تعالى مهادة يكون » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠ - ١١) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٢) في (ب) : « منها فمتقضة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٣) « أهل الجزية » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

فقال: ﴿إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة : ٤] ، وقال تبارك اسمه: ﴿إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِندَ﴾ (١) ، فلما لم يبلغ رسول الله ﷺ بمدة أكثر من مدة الحديبية لم يجوز أن يهادن إلا على النظر للمسلمين (٢) ، ولا تجاوز .

قال: وليس للإمام أن يهادن القوم من المشركين على النظر إلى (٣) غير مدة ، هدنة مطلقة ، فإن الهدنة المطلقة على الأبد وهي لا تجوز لما وصفت ، ولكن يهادنهم على أن الخيار إليه متى شاء (٤) أن ينبذ إليهم ، فإن رأى نظراً للمسلمين أن ينبذ فعل . فإن قال قائل: فهل لهذه المدة أصل ؟ قيل: نعم .

[١٩٦٦] افتتح رسول الله ﷺ أموال خيبر عنوة ، وكانت رجالها وذرائها إلا أهل حصن واحد صلحا ، فصالحوه على أن يقرهم ما أقرهم الله عز وجل ويعملون له ، وللمسلمين بالشرط من الثمر .

فإن قيل: ففى هذا نظر للمسلمين ؟ قيل: نعم ، كانت خيبر وسط مشركين وكانت يهود أهلها ومخالفين للمشركين وأقوياء (٥) على منعها منهم ، وكانت وبئة لا توطأ إلا من ضرورة فكفوه المئونة ، ولم يكن بالمسلمين كثرة فينزله منهم من يمنعها ، فلما كثر المسلمون أمر رسول الله ﷺ بإجلاء يهود عن الحجاز (٦) ، فثبت ذلك عند عمر فأجلاهم ، فإذا أراد الإمام أن يهادنهم إلى غير مدة هادنهم ، على أنه إذا بدا له نقض الهدنة فذلك إليه ، وعليه أن يلحقهم بما منهم .

فإن قيل: فلم لا يقول: أقركم (٧) ما أقركم الله عز وجل ؟ قيل: للفرق بينه وبين رسول الله ﷺ فى أن أمر الله عز وجل كان يأتى رسول الله ﷺ بالوحي ، ولا يأتى أحداً غيره بوحي .

قال الشافعى رحمه الله : ومن جاء من المشركين يريد الإسلام فحق على الإمام أن

(١) « عند » : ليست في (ب) ، وفى (ص ، ظ) : « منهم » ، وأثبتناها من المصحف ، ولعله يقصد الآية : ﴿إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِندَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [التوبة : ٧] .

(٢) (٣ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « حتى إن شاء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « ومخالفين حولها وأقوياء » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « اليهود عن الحجاز » ، وفى (ظ) : « يهود الحجاز » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٧) « أقركم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

يؤمنه حتى يتلو عليه كتاب الله عز وجل ، ويدعوه إلى الإسلام بالمعنى الذى يرجو أن يدخل الله عز وجل به عليه الإسلام لقول الله جل وعز لنبيه ﷺ ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾ الآية [التوبة: ٦] .

قال الشافعى رحمه الله عليه : ومن قلت : ينبذ إليه أبلغه مأمنه ، وإبلاغه مأمنه أن يمنعه من المسلمين والمعاهدين ما كان فى بلاد الإسلام ، أو حيث يتصل ببلاد الإسلام ، وسواء قرب ذلك أم بعد (١) .

قال الشافعى رحمه الله : ﴿ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾ : يعنى - والله أعلم - منك أو ممن يقتله على دينك ممن يطيعك لا أمانة من غيرك من عدوك وعدوه الذى لا يأمنه ولا يطيعك ، فإذا أبلغه الإمام أدنى بلاد المشركين شيئا فقد أبلغه مأمنه الذى كلف ، إذا أخرجه سالما من أهل الإسلام ، ومن يجرى عليه حكم الإسلام من أهل عهدهم .

فإن قطع به ببلادنا وهو من أهل الجزية كلف المشى ورَدَّ (٢) ، إلا أن يقيم على إعطاء الجزية قبل منه / وإن كان ممن (٣) لا يجوز فيه الجزية يكلف المشى أو حمل ، ولم يقر ببلاد المسلمين (٤) والحق / بمأمنه (٥) ، وإن كانت عشيرته التى يأمن فيها بعيدة (٦) فأراد أن يبلغ أبعد منها لم يكن ذلك على الإمام ، وإن كان له مأمنان فعلى الإمام إلحاقه بحيث كان يسكن منهما ، وإن كان له بلدا شرك (٧) كان يسكنهما معا ألحقه الإمام بأيهما شاء الإمام ، ومتى سأل أن يجيره حتى يسمع كلام الله ثم يبلغه مأمنه وغيره من المشركين كان ذلك فرضا على الإمام ، ولو لم يجاوز به موضعه الذى استأمنه منه رجوت أن يسعه .

[٣٧] مهادنة من يقوى على قتاله

قال الشافعى رحمه الله : وإذا سأل قوم من المشركين مهادنة فللإمام مهادنتهم على

(١) فى (ظ) : «أو بعد» ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ظ) : «كلف المعنى وزود» ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ص) : «بما» ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٤) فى (ب) : «الإسلام» ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٥) «بمأمنه» : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) فى (ص ، ظ) : «بعيدا» ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (ص ، ظ) : «بلاد شرك» ، وما أثبتناه من (ب) .

النظر للمسلمين رجاء أن يسلموا ، أو يعطوا الجزية بلا مثنوة . وليس له مهادنتهم إذا لم يكن فى ذلك نظر . وليس له مهادنتهم على النظر على غير الجزية أكثر من أربعة أشهر لقول الله عز وجل : ﴿ بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ١ ﴾ إلى قوله : ﴿ أَنْ اللَّهُ بَرِيءٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ وَرَسُولُهُ ﴾ الآية وما بعدها [التوبة : ٣ ، ٤] .

[١٩٦٧] قال الشافعى رحمه الله تعالى : لما قوى أهل الإسلام أنزل^(١) الله عز وجل على رسوله ﷺ^(٢) مرجعه من تبوك : ﴿ بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾ ، فأرسل بهذه الآيات مع على بن أبى طالب عليه السلام فقرأها على الناس فى الموسم ، وكان فرضا ألا يعطى أحد^(٣) مدة بعد هذه الآيات إلا أربعة أشهر ؛ لأنها الغاية التى فرضها الله عز وجل .

[١٩٦٨] قال : وجعل النبى ﷺ لصفوان بن أمية بعد فتح مكة بسنين أربعة أشهر لم أعلمه زاد أحداً بعد إذ^(٤) قوى المسلمون على أربعة أشهر .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فقيل : كان الذين عاهدوا النبى ﷺ قوما مواعدين إلى غير مدة معلومة فجعلها الله عز وجل أربعة أشهر ، ثم جعلها رسوله كذلك ، وأمر الله

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص) ، (ب) .

(٣) فى (ب) : « لأحد » ، وما أثبتناه من (ص) ، (ظ) .

(٤) فى (ب) : « أن » ، وما أثبتناه من (ص) ، (ظ) .

[١٩٦٧] انظر رقم [١٩٥٣] وتخريجه فى باب جماع الوفاء بالنذر .

[١٩٦٨] * ط : (٢ / ٥٤٣ - ٥٤٤) (٢٨) كتاب النكاح - (٢٠) باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله عن ابن شهاب أنه بلغه أن نساء كُنَّ فى عهد رسول الله ﷺ يسلمن بأرضهن ، وهن غير مهاجرات ، وأزواجهن حين أسلمن كفار ، منهن بنت الوليد بن المغيرة ، وكانت تحت صفوان بن أمية فأسلمت يوم الفتح ، وهرب زوجها صفوان بن أمية من الإسلام ، فبعث إليه رسول الله ﷺ ابن عمه وهب بن عمير برداء رسول الله ﷺ أماناً لصفوان بن أمية ودعاه رسول الله ﷺ إلى الإسلام وأن يقدم عليه ، فإن رضى أمراً قبله ، وإلا سيره شهرين .

فلما قدم صفوان على رسول الله ﷺ - بردائه - ناداه على رؤوس الناس ، فقال : يا محمد ، إن هذا وهب بن عمير جاءنى بردائك ، وزعم أنك دعوتنى إلى القدوم عليك ، فإن رضيت أمراً قبلته ، وإلا سيرتنى شهرين ، فقال رسول الله ﷺ : « أنزل أبا وهب » ، فقال : لا والله ، لا أنزل حتى تبين لى ، فقال رسول الله ﷺ : « بل لك تسير أربعة أشهر » .

فخرج رسول الله ﷺ قبل هوازن بحنين ، فأرسل إلى صفوان بن أمية يستعيظه أداة وسلاحاً عنده ، فقال صفوان : أطوعاً أم كرها ؟ فقال : بل طوعاً ، فأعاره الأداة والسلاح التى عنده . ثم خرج صفوان مع رسول الله ﷺ وهو كافر ، فشهد حنيناً والطائف وهو كافر وامرأته مسلمة ، ولم يفرق رسول الله ﷺ بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان ، واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح (رقم ٤٤) .

قال ابن عبد البر : لا أعلمه يتصل من وجه صحيح ، وهو حديث مشهور معلوم عند أهل السير ، وابن شهاب إمام أهلها ، وشهرة هذا الحديث أقوى من إسناده .

وقد روى مسلم بعضه فى الفضائل (٤٣) باب ما سئل رسول الله ﷺ قط فقال : لا ، وكثرة عطائه (رقم ٥٩) .

تبارك وتعالى نبيه ﷺ في قوم عاهدتهم إلى مدة قبل نزول الآية أن يتم إليهم عهدهم إلى مدتهم ما استقاموا له ، ومن خالف منه خيانة نبذ إليه ، فلم يجوز أن يستأنف مدة بعد نزول الآية وبالمسلمين قوة إلى أكثر من أربعة أشهر لما وصفت من فرض الله عز وجل فيهم ، وما فعل رسوله ﷺ (١).

قال : ولا أعرف كم كانت مدة النبي ﷺ ومدة من أمر أن يتم إليه عهده إلى مدته . قال : ويجعل الإمام المدة إلى أقل من أربعة أشهر إن رأى ذلك ، وليس بلام له أن يهادن بحال إلا على النظر للمسلمين ويبين لمن هادن ، ويجوز له في (٢) النظر لمن رجا إسلامه ، وإن لم (٣) تكن له شوكة أن يعطيه مدة أربعة أشهر إذا خاف إن لم يفعل أن يلحق بالمشركين ، وإن ظهر على بلاده فقد صنع ذلك النبي ﷺ بصفوان حين خرج هاربا إلى اليمن من الإسلام ، ثم أنعم الله عز وجل عليه بالإسلام من قبل أن تأتي مدته ، ومدته أربعة أشهر (٤).

قال الشافعي رحمه الله : فإن جعل الإمام لمن قلت (٥) : ليس له أن يجعل له مدة أكثر من أربعة أشهر ، فعليه أن ينبذ إليه ؛ لما وصفت من أن ذلك لا يجوز له ، ويوفيه المدة إلى أربعة أشهر لا يزيد عليها ، وليس له إذا كانت مدة أكثر من أربعة أشهر أن يقول : لا أفي لك بأربعة أشهر ؛ لأن الفساد إنما هو فيما جاوز الأربعة الأشهر (٦) .

٩٨ / ب
ظ (٦)

[٣٨] / جماع الهدنة على أن يرد الإمام من جاء بلده مسلما أو مشركا

[١٩٦٩] قال الشافعي رحمه الله : ذكر عدد من أهل العلم بالمغازي أن رسول الله ﷺ هادن قريشا عام الحديبية على أن يأمن بعضهم بعضا ، وأن من جاء قريشا من

(١) في (ب) : « رسول الله » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) في « : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) لم « : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٤) انظر تخريج الحديث السابق رقم [١٩٦٨] .

(٥) في (ظ) : « لما قلت » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « أربعة أشهر » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[١٩٦٩] انظر حديث رقم [١٩٥٢] وتخرجه في جماع الوفاء بالنذر والمهد ونقضه

وحديث أبي داود في تخريج حديث رقم [١٩٦٥] في باب المهادنة على النظر للمسلمين ، ففي هذا الحديث بعض شروط صلح الحديبية ، وأنه لا إسلال ولا إغلال ، أي يأمن بعضهم بعضا .

المسلمين مرتدا لم يردوه عليه ، ومن جاء إلى النبي ﷺ بالمدينة منهم رده عليهم ، ولم يعطهم أن يرد عليهم من خرج منهم مسلما إلى غير المدينة في بلاد الإسلام أو الشرك وإن كان قادرا عليه ، ولم يذكر / أحد منهم أنه أعطاهم في مسلم غير أهل مكة شيئا من هذا الشرط ، وذكروا (١) أنه أنزل عليه في مهادنتهم : ﴿ إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُبِينًا ﴾ [الفتح]. فقال بعض المفسرين : قضينا لك قضاء مبينا ، فتم الصلح بين النبي ﷺ وبين أهل مكة على هذا حتى جاءت أم كلثوم ابنة عقبة بن أبي معيط مسلمة مهاجرة ، فنسخ الله عز وجل الصلح في النساء ، وأنزل الله تبارك وتعالى : ﴿ إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ ﴾ [المتحنة : ١٠] الآية كلها وما بعدها .

١/ ٢٣٥
ص

[١٩٧٠] قال الشافعي رحمه الله : ويجوز للإمام من هذا ما روى أن رسول الله ﷺ فعل في الرجال دون النساء ؛ لأن الله عز وجل نسخ رد النساء إن كن في الصلح ومنع أن يرددن بكل حال ، فإذا صالح الإمام على مثل ما صالح عليه رسول الله ﷺ أهل الحديبية صالح على ألا يمنع الرجال دون النساء ، من أهل دار الحرب (٢) إذا جاء أحد من رجال أهل دار الحرب إلى منزل الإمام نفسه ، وجاء من يطلبه من أوليائه خلى بينه (١) في (ظ) : « ذكر » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
(٢) في (ظ) : « دون النساء من أهل » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

[١٩٧٠] * ٥ : (٣ / ١٩٤ ، ٣٠٩) (٩) كتاب الجهاد - (١٦٨) باب في صلح العدو - عن محمد بن عبيد ، عن محمد بن ثور ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عروة بن الزبير ، عن المسور بن مخرمة - في حديث طويل قال فيه : هذا ما قاضى عليه محمد رسول الله ، فقال : سهيل : وعلى أنه لا يأتك منا رجل وإن كان على دينك إلا رددته إلينا . . . فجاءه أبو بصير - رجل من قريش - يعني فأرسلوا في طلبه ، فدفعه إلى الرجلين ، فخرجا حتى إذا بلغا ذا الحليفة نزلوا يأكلون من تمر لهم ، فقال أبو بصير لأحد الرجلين : والله إنني لأرى سيفك هذا يا فلان جيدا ، فاستله الآخر فقال : أجل قد جريت به ، فقال أبو بصير : أرني أنظر إليه ، فأمكنه منه فضربه حتى برد ، وفر الآخر حتى أتى المدينة ، فدخل المسجد يعدو فقال النبي ﷺ : « لقد رأى هذا ذُعرا » فقال : قد قتل والله صاحبي ، وإنني لقتول .

فجاء أبو بصير فقال : قد أوفى الله ذمتك ، فقد رددتني إليهم ، ثم نحاني الله منهم . فقال النبي ﷺ : « ويل أمه مسعر حرب لو كان له أحد » . فلما سمع ذلك عرف أنه سيرده ، فخرج حتى أتى سيف البحر ، وبنقت أبو جندل ، فلحق بأبي بصير ، حتى اجتمعت منهم عصاية .

وفي رواية البيهقي لهذا الحديث : فخرج أبو بصير حتى لحق بالمعيص ، وكان طريق مكة إلى الشام ، فسمع به من كان بمكة من المسلمين ، قريب من الستين أو السبعين ، فكانوا لا يظفرون برجل من قريش إلا قتلوه ، ولا تمر عليهم غير إلا اقتطعوها ، حتى كتبت فيها قريش إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأرحامهم لما أواهم فلاحاجة لنا بهم ، ففعل رسول الله ﷺ ، فقدموا عليه المدينة [السنن الكبرى ٢٢٧/٩ - ٢٢٨] كتاب الجزية - باب نقض الصلح فيما لا يجوز ، وهو ترك رد النساء .

وبينه (١) بالألمنة (٢) من الذهاب به ، وأشار على من أسلم ألا يأتي منزله وأن يذهب فى الأرض ، فإن أرض الله عز وجل واسعة فيها مراغم كثيرة (٣) ، وقد كان أبو بصير لحق بالعيس مسلما ، ولحق به جماعة من المسلمين ، فطلبوهم من النبى ﷺ فقال : « إنما أعطيناكم أن لا تؤيهم ثم لا تمنعكم منهم (٤) » إذا جئتم وتركهم يتالون من المشركين ما شاءوا .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا صالح (٥) الإمام على أن يبعث إليهم من (٦) جاءه منهم أو يبعث إليهم (٧) بمن كان يقدر على البعثة منهم ممن لم يأت له بجز الصلح ؛ لأن رسول الله ﷺ لم يبعث إليهم منهم بأحد ، ولم يأمر أبا بصير ولا أصحابه بإتيانهم وهو يقدر على ذلك ، وإنما معنى « رددناه إليكم » لم نمنعه كما نمنع غيره . وإذا صالحهم على ألا يمنهم من نساء مسلمات جئنهم لم يجز الصلح ، وعليه منهم منهن ؛ لأنهن (٨) إن لم يكن دخلن فى الصلح بالحديبية فليس له أن يصلح على هذا فيهن ، وإن كن دخلن فيه فقد حكم الله عز وجل ألا ترجعوهن إلى الكفار ، ومنع رسول الله ﷺ من جاءه من النساء . وهكذا من جاءه من معتوه أوصى هاربا منهم لم تكن له التولية بينهم وبينه ؛ لأنهما يجامعان النساء فى أن يمنعان معا ، ويزيدان على النساء ألا يعرفا (٩) ثوبا فى أن ينال منهما (١٠) المشركون شيئا ، ولا يرد إليهم فى صبي ولا فى معتوه شيئا ، كما (١١) لا يرد إليهم فى النساء غير المتزوجات شيئا (١٢) لأن الرد إنما هو فى المتزوجات .

[١٩٧١] قال الشافعى رحمه الله : ومن جاءه من عبيدهم مسلما لم يرد إليهم وأعتقه بخروجه إليه ، وفى إعطائهم القيمة قولان :

- (١) فى (ب) : « بينهم » ، وما أثبتته من (ظ ، ص) .
- (٢) فى (ظ) : « من لا يمنعه » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٣) فى (ب) : « مراغم كثير » ، وفى (ظ) : « مراغما كثيرا » ، وما أثبتته من (ص) .
- (٤) فى (ظ) : « منه » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٥) فى (ظ) : « صالحهم » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٦- ٧) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتته من (ص ، ظ) .
- (٨) فى (ظ) : « منهم لأنه » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٩) فى (ظ) : « إلا أن يعرفان » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (١٠) فى (ظ) : « منهم » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (١١) فى (ظ) : « عما » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (١٢) انظر رقم [١٩٥٢] .

أحدهما : أن يعطوها ذكرا أو أنثى / لأن رقيقهم ليس منهم ، ولهم حرمة الإسلام .
فإن قال قائل : فكيف لا يكون منهم ؟ قيل (١) : فإن الله عز وجل يقول : ﴿ وَأَشْهَدُوا ذَوِي
عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ [الطلاق: ٢] فلم يختلف المسلمون أنها على الأحرار دون الممالك ذوى
العدل ، ولا يقال لرقيق الرجل : هم منك ، إنما يقال : هم مالك ، وإنما يرد عليهم القيمة
بأنهم إذا صولحوا أمنوا على أموالهم ولهم أمان ، فلما حكم الله عز وجل بأن يرد نفقة
الزوجة ؛ لأنها فائتة حكم بأن يرد قيمة المملوك ؛ لأنه فائت . وما ردنا عليهم فيه
النفقة (٢) . فلنا أن نأخذ منهم إذا فات المسلمين إليهم مثله ، وما لم نعطهم فيه شيئا من
الأحرار الرجال أو غير ذوات الأزواج لم نأخذ منهم شيئا إذا فات المسلمين إليهم مثله ؛ لأن
الله عز وجل إنما حكم بأن يرد إليهم العوض فى الموضع الذى حكم للمسلمين (٣) بأن
يأخذوا منهم مثله .

والقول الثانى : لا يرد إليهم قيمة ، ولا يأخذ منهم فيمن فات إليهم من رقيق عينا
ولا قيمة ؛ لأن رقيقهم ليسوا منهم .

ولا يجوز للإمام إذا لم يصلح القوم من المشركين (٤) إلا على ما وصفت أن يمكنهم
من مسلم / كان أسيرا فى أيديهم فانفلت منهم ، ولا يقضى لهم عليه بشيء ، ولو أقر
عندهم (٥) أنهم أرسلوه على أن يؤدى إليهم شيئا لم يجز له أن يأخذه منه (٦) لهم ولم
يخرج المسلم (٧) بحبسه ؛ لأنه أعطاهموه على ضرورة هى أكثر الإكراه ، وكل ما أعطى
المرء (٨) على الإكراه لم يلزمه .

ب/ ٢٣٥
ص

قال الشافعى رحمه الله : ولو أن أسيرا فى بلاد الحرب أخذ منهم مالا على أن
يعطيهم منه عوضا ، كان بالخيار بين أن يعطيهم مثل مالهم إن كان له مثل ، أو مثل قيمته
إن لم يكن له مثل ، أو العوض الذى رضوا به ، وإن كان فى يده رده إليهم بعينه إن لم
يكن تغير ، وإن كان تغير رده ورد ما نقصه ؛ لأنه أخذه على أمان ، وإنما أبطلت عنه
الشرط بالإكراه والضرورة فيما لم يأخذ به عوضا .

-
- (١) قيل : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(٢) فى (ب) : « فيه من النفقة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٣) فى (ظ) : « حكم المسلمون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٤) « من المشركين » : سقط من (ب ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .
(٥) فى (ص) : « عيله » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
(٦) فى (ظ) : « منهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٧) فى (ظ) : « المسلمون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٨) فى (ص) : « المرأة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

وهكذا لو صالحنا قوما من المشركين على مثل ما وصفت ، فكان في أيديهم أسير من غيرهم فأنفلت ، فأتانا لم يكن لنا رده عليهم؛ من قبل أنه ليس منهم، وأنهم قد يمسون عن قتل وتعذيب من كان منهم إمساكا لا يمسون عنه غيره (١).

[٣٩] أصل نقض الصلح فيما لا يجوز

[١٩٧٢] قال الشافعي رحمه الله عليه: حفظنا أن رسول الله ﷺ صالح أهل الحديبية الصلح الذي وصفت ، فخلى بين من قدم عليه من الرجال ووليه ، وقدمت عليهم أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط مسلمة مهاجرة ، فجاء أخواها يطلبانها فمنعها منهما (٢)، وأخبر أن الله عز وجل نقض الصلح في النساء، وحكم فيهن غير حكمه في الرجال. وإنما ذهبت إلى أن النساء كن في صلح الحديبية بأنه لو لم يدخل ردهن في الصلح لم يعط أزواجهن فيهن عوضا . والله أعلم .

قال الشافعي رحمه الله: وذكر بعض أهل التفسير أن هذه الآية نزلت فيها: ﴿ إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ ﴾ [الممتحنة: ١٠] قرأ الربيع الآية، ومن قال: إن النساء كن في الصلح قال بهذه الآية مع الآية التي في ﴿ بَرَاءَةٌ ﴾ .

قال الشافعي رحمه الله: وبهذه الآية مع الآية (٣) في براءة قلنا: إذا صالح الإمام على ما لا يجوز فالطاعة نقضه كما صنع / رسول الله ﷺ في النساء. وقد أعطى المشركين فيما حفظنا فيهن ما أعطاهم في الرجال، بأن لم (٤) يستثنين ، وأنهن منهم ، وبالآية في براءة، وبهذا قلنا : إذا ظفر المشركون برجل من المسلمين فأخذوا عليه عهدا وأيمانا بأن يأتيهم ، أو يبعث إليهم بكذا، أو بعدد أسرى ، أو مال فحلل له أن لا يعطيهم قليلا، ولا كثيرا؛ لأنها إيمان مكره . وكذلك لو أعطى الإمام عليه أن يرده عليهم إن جاءه .

فإن قال قائل: ما دل على ذلك (٥) ؟ قيل له : لم يمنح رسول الله ﷺ أبا بصير من

(١) في (ص) : « لا يمسون به عن غيره » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) في (ص) : « فممنعهما منها » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « وبالآية » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ظ) : « في أن لن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ص) : « ذا » ، وفي (ظ) : « ذي » ، وما أثبتناه من (ب) .

وليه حين جاءه فذهبا به فقتل أحدهما وهرب الآخر منه ، فلم ينكر ذلك عليه رسول الله ﷺ بل قال قولا يشبه التحسين له ، ولا حرج عليه في الايمان ؛ لأنها ايمان مكره ، وحرام على الإمام أن يرده إليهم .

قال الشافعي رحمه الله : ولو أراد هو الرجوع حبسه عنهم (١) ، وكذلك حرام على الإمام أن يأخذ منه شيئا لهم مما صالحهم عليه ، وكذلك إن أعطاهم هذا في عبد له أو متاع غلبوا عليه (٢) لم يكن للإمام أن يأخذ منه (٣) في ذلك شيئا ، وإنما يحرم عليه وعلى الإمام أن يأخذ (٤) منه الشيء يعطونه له ، فيأخذه الإمام يرد السلف أو مثله ، أو قيمته ، إن لم يكن له مثل ، ولو أعطوه له فيما فهو بالخيار بين أن يرده إليهم إن لم يكن تغير ، أو يعطيهم قيمته أو الثمن ؛ لأنه مكره حين اشتراه ، وهو أسير فلا يلزمه ما اشترى ، وللإمام أن يعطيهم منه ما وجب لهم عليه بما اشتراه .

قال الشافعي رحمه الله : وبهذا قلنا : لو أعطى الإمام قوما من المشركين الامان على أسير في أيديهم من المسلمين ثم جاءوه ، لم يحل له إلا نزعه من أيديهم بلا عوض ؛ لما وصفت من خلاف حال الأسير وأموال المسلمين في أيدي المشركين ما أعطى النبي ﷺ / أهل الخديبية من رد رجالهم الذين هم أبناءهم وإخوانهم وعشائهم المنوعين منهم ومن غيرهم أن ينالوا بتلف .

١/٢٣٦
ص

فإن ذهب ذاهب إلى رد أبي جندل بن سهيل إلى أبيه ، وعياش (٥) بن أبي ربيعة إلى أهله ، بما أعطاهم ، قيل له : آباؤهم وأهلهم أشفق الناس عليهم وأحرصه (٦) على سلامتهم ، ولعلمهم كانوا سيقونهم (٧) بأنفسهم (٨) مما يؤذيهم ، فضلا عن أن يكونوا متهمين على أن ينالوهم بتلف أو أمر لا يحتملونه (٩) من عذاب ، وإنما نقموا منهم خلافهم دينهم ودين آبائهم ، فكانوا يتشددون عليهم ليتركوا دين الإسلام ، وقد وضع الله عز وجل عنهم المأثم في الإكراه فقال : ﴿ إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ ﴾ ، ومن أسر مسلما من غير قبيلته وقرباته فقد يقتله بالوان القتل ، ويبلوه بالجوع والجهد ، وليس حالهم واحدة .

ويقال له أيضا: ألا ترى أن الله عز وجل نقض الصلح في النساء إذا كن إذا

(١) « عنهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتها من (ص ، ظ) .

(٢) « عليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتها من (ص ، ب) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

(٥) في (ظ) : « وابن عياش » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) في (ب) : « وأحرص » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٧) في (ب) : « وأهلهم كانوا سيقونهم بأنفسهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٨) « بأنفسهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتها من (ص ، ب) .

(٩) في (ب) : « يحملونه » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

أريدت^(١) بهن الفتنة ضيعفن عند عرضها عليهن ، ولم يفهمن فهم الرجال أن التَّقِيَّةَ تسعهن فى إطار ما أراد المشركون من القول ، وكان فيهن أن يصيبن أزواجهن وهن حرام فأسرى المسلمين فى أكثر من هذا الحال ، إلا أن الرجال ليس^(٢) ممن ينكح ، وربما كان فى المشركين من يفعل فيما بلغنا ، والله أعلم .

[٤٠] / جماع الصلح فى المؤمنات

قال الشافعى رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل : ﴿ إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٌ فَامْتَحِنُوهُنَّ ﴾ [المتحة : ١٠] . قرأ الربيع الآية .

قال الشافعى رحمه الله : وكان بينا فى الآية منع المؤمنات المهاجرات من أن يرددن إلى دار الكفر ، وقطع العصمة بالإسلام بينهن وبين أزواجهن . ودلت السنة على أن قطع العصمة إذا انقضت عددهن ولم يسلم أزواجهن من المشركين ، وكان بينا فيه^(٣) أن يرد على الأزواج نفقاتهم ، ومعقول فيها أن نفقاتهم^(٤) التى ترد نفقات اللاتى ملكوا عقدهن - وهى المهور - إذا كانوا قد أعطوهن إياها ، وبين أن الأزواج الذين يعطون النفقات لأنهم المنوعون من نسائهم ، وأن نساءهم المأذون للمسلمين بأن ينكحوهن إذا آتوهن أجورهن ؛ لأنه لا إشكال عليهم فى أن ينكحوا غير ذوات الأزواج^(٥) ، إنما كان الإشكال فى نكاح ذوات الأزواج حتى قطع الله عز وجل عصمة الأزواج بإسلام النساء .

وبين رسول الله ﷺ أن ذلك بمضى العدة قبل إسلام الأزواج ، فلا يؤتى أحد نفقة^(٦) من امرأة فانت إلا ذوات الأزواج . وقد قال الله عز وجل للمسلمين : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكُوفِرِ ﴾ [المتحة : ١٠] ، فأبانهن من المسلمين ، وأبان رسول الله ﷺ أن ذلك بمضى العدة ، فكان الحكم فى إسلام الزوج الحكم فى إسلام المرأة لا يختلفان ، قال ﴿ وَاسْأَلُوا مَا أَنْفَقْتُمْ وَلْيَسْأَلُوا مَا أَنْفَقُوا ﴾ [المتحة : ١٠] ، يعنى والله أعلم : أن^(٧) أزواج المشركات من المؤمنين إذا منعهم المشركون إتيان أزواجهم بالإسلام أوتوا ما دفع إليهن الأزواج من المهور كما يؤدى المسلمون ما دفع أزواج المسلمات من المهور ، وجعله الله عز وجل حكما

(١) فى (ب) : « أريد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « ليسوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) فى (ظ ، ص) : « أن نفقاتهم غير التى ترد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ظ) : « ذوات زوج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « نفقته » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) « أن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

بينهم، ثم حكم لهم في مثل ذلك^(١) المعنى حكما ثانيا ، فقال عز وعلا: ﴿وَإِنْ فَاتَكُمْ شَيْءٌ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ إِلَى الْكُفَّارِ فَعاقِبْتُمْ﴾ [المتحنة: ١١] كأنه^(٢) والله أعلم يريد : فلم تعفوا عنهم إذا لم يعفوا عنكم مهور نسائكم، ﴿فَاتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا﴾ كأنه يعنى من مهورهم^(٣) : إذا فاتت امرأة مشرك^(٤) أتت مسلمة قد أعطاها مائة فى مهرها ، وفاتت امرأة مشركة إلى الكفار قد أعطاها مائة ، حبسنا مائة المسلم بمائة المشرك فقليل : تلك العقوبة .

قال الشافعى رحمه الله: ويكتب بذلك إلى أصحاب عهود المشركين حتى يعطى المشرك ما قصصناه^(٥) به من مهر امرأته للمسلم الذى فاتت امرأته إليهم ليس له غير ذلك، ولو كان مهر المسلمة^(٦) التى تحت مشرك أكثر من مائة رد الإمام الفضل عن المائة إلى زوج المشركة^(٧) .

ولو كان مهر المسلمة ذات الزوج المشرك مائتين ، ومهر امرأة المسلم الفاتئة إلى الكفار مائة ، ففاتت / امرأة مشركة^(٨) أخرى قص له^(٩) من مهرها مائة ، وليس على الإمام أن يعطى ممن^(١٠) فاتته زوجته من المسلمين إلى المشركين إلا قصاصا من مشرك فاتت زوجته إلينا . وإن فاتت زوجة المسلم ، مسلمة أو مرتدة فمنعوها فذلك له ، وإن فاتت^(١١) على أى الحالين كان فردوها لم / يؤخذ لزوجها منهم مهر ، وتقتل إن لم تسلم إذا ارتدت، وتقر مع زوجها مسلمة .

ب/ ٢٣٦

ص

ب/ ١٠٠

ظ(٦)

[٤١] تفريع أمر نساء المهادين

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعى رحمه الله: إذا جاءتنا^(١٢) المرأة الحرة من نساء أهل الهدنة مسلمة مهاجرة من دار الحرب إلى موضع الإمام من دار الإسلام أو دار الحرب فمن

- (١) فى (ب) : « ذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) « كأنه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٣) فى (ظ) : « مهورهن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) فى (ص ، ظ) : « مشركة » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) فى (ب) : « قاصصناه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) فى (ب) : « ولو كان للمسلمة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٧) فى (ب) : « الزوج المشرك » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٨) فى (ص ، ظ) : « مشرك » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٩) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (١٠) فى (ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (١١) فى (ص ، ظ) : « قامت » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (١٢) فى (ب) : « جاءت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

طلبها من^(١) ولى سوى زوجها منع منها بلا عوض ، وإذا طلبها زوجها بنفسه أو طلبها غيره بوكالته منعها ، وفيها قولان :

أحدهما : يعطى العوض ، والعوض ما قال الله عز وجل : ﴿ فَأَتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا ﴾ [المتحة : ١١] .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ومثل ما أنفقوا يحتمل - والله تعالى أعلم - ما دفعوا بالصداق لا النفقة غيره ، ولا الصداق كله إن كانوا لم يدفعوه .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فإذا جاءت امرأة رجل قد نكحها بمائتين ، فأعطاه مائة ، ردت إليه مائة ، وإن نكحها بمائة فأعطاه خمسين ردت إليه خمسون ؛ لأنها لم تأخذ منه من الصداق إلا خمسين ، وإن نكحها بمائة ولم يعطها شيئا من الصداق لم يرد إليه شيء ، لأنه لم ينفق بالصداق شيئا ، ولو أنفق بغيره^(٢) من عرس وهدية وكرامة لم يعط من ذلك شيئا لأنه تطوع به ، ولا ينظر فى ذلك إلى مهر مثلها إن كان زادها عليه ، أو انتقصها^(٣) منه ، لأن الله عز وجل أمر بأن يعطوا مثل ما أنفقوا ، ويعطى الزوج هذا الصداق من سهم النبی ﷺ من الفیء والغنیمة دون ما سواه من المال :

[١٩٧٣] لأن رسول الله ﷺ قال : « ما لى مما أفاء الله عليكم إلا الخمس والخمس

(١) فى (ص) : « من » ، وما أثبتته من (ظ ، ب) .

(٢) بغيره : « ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « أو نقصها » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

[١٩٧٣] * ط : (٢ / ٤٥٧) (٢١) كتاب الجهاد - (١٣) باب ما جاء فى الغلول - عن عبد الرحمن بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب أن رسول الله ﷺ حين صدر من حنين ، وهو يريد الجمرات سأل الناس ، حتى دنت به ناقته من شجرة ، فشبكت بردائه ، حتى نزعتة عن ظهره ، فقال رسول الله ﷺ : « ردوا على ردائى ، أتخافون ألا أقسم بينكم ما أفاء الله عليكم ، والذي نفسى بيده لو أفاء الله عليكم مثل سمر تهامة نعمة لقسمته بينكم ، ثم لا تجحدونى بخيلا ولا جبانا ، ولا كذابا » .

فلما نزل رسول الله ﷺ قام فى الناس فقال : « أدوا الخياط والمخيط ، فإن الغلول عار ونار وشنار على أهله يوم القيامة » .

قال : ثم تناول من الأرض ويرة من بغير ، أو شيئا ثم قال : « والذي نفسى بيده ، ما لى مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذه إلا الخمس ، والخمس مردود عليكم » .

قال ابن عبد البر : لا خلاف عن مالك فى إرساله .

* د : (٣ / ١٤٢ - ١٤٣) (٩) كتاب الجهاد - (١٣١) باب فداء الأسير بالمال - عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد ، عن محمد بن إسحاق ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده - فى هذه القصة - [قصة سى هوازن] قال : فقال رسول الله ﷺ : « ردوا عليهم نساءهم وأبناءهم ، فمن مسك بشيء من هذه الفیء فإن له به علينا ست فرائض من أول شيء يفیئه الله علينا » ، ثم دنا - يعنى النبی ﷺ - من بغير ، فأخذ ويرة من سنامه ، ثم قال : « يا أيها الناس ، إنه ليس لى من هذا الفیء شيء ولا هذا ، ورفع إصبعه - إلا الخمس ، والخمس مردود عليكم ، فأدوا الخياط والمخيط » ، فقام رجل فى يده كبة من شعر فقال : أخذت هذه لأصلح بها برذعة لى ، فقال رسول الله ﷺ : « أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لك » ، فقال : أما إذا بلغت ما أرى فلا أرب لى فيها .

مردود فيكم» يعنى - والله تعالى أعلم - فى مصلحتكم، وبأن الأنفال كانت تكون منه .

[١٩٧٤] وأن عمر روى أن النبى ﷺ كان يجعل فضل ماله فى الكراع (١) والسلاح عدة فى سبيل الله .

قال الشافعى رحمه الله : فإن ادعى الزوج صداقا وأنكره الإمام أو جهله، فإن جاء الزوج عليه (٢) بشاهدين من المسلمين، أو شاهد حلف معه أعطاه، وإن لم يجد شاهدا إلا مشركا لم يعطه بشهادة مشرك. وينبغى للإمام أن يسأل المرأة فإن أخبرته شيئا وأنكر الزوج، أو صدقته لم يقبله الإمام، وكان على الإمام أن يسأل عن مهر مثلها فى ناحيتها، ويحلفه بأنه دفعه ثم يدفعه إليه، وقل قوم إلا ومهورهم (٣) معروفة بمن معهم من المسلمين الأسرى، والمستأمنين، أو الحاضرين لهم، أو المصالح عليهم إن (٤) لم يكن معهم مسلمون منها .

قال الشافعى رحمه الله : وإن أعطاه المهر على واحد من هذه المعانى بلا بيعة، ثم أقام عنده شاهدا أنه أكثر مما أعطاه، رجع عليه بالفضل الذى شهدت له به البيعة . ولو أعطاه بهذه المعانى أوبيئة، ثم أقر عنده أنه أقل مما أعطاه، رجع عليه بالفضل وحسبه فيه، ولم يكن هذا نقضا (٥) لعهد . وإن لم يقدم زوجها ولا رسوله بطلبها حتى مات، فليس لورثته فيما أنفق من صداقها شيء ؛ لأنه لو كان حيا فلم يطلبه لم يعطه إياه، وإنما جعل له ما أنفق إذا منع ردها إليه، وهو لا يقال له : ممنوع ردها إليه حتى يطلبها فيمنع ردها إليه، وإن قدم فى طلبها فلم يطلبها إلى الإمام حتى مات كان هكذا، وكذلك / لو لم يطلبها إلى الإمام حتى طلقها ثلاثا، أو ملكها أن تطلق نفسها ثلاثا، فطلقت نفسها ثلاثا أو تطليقه، لم يبق له عليها من الطلاق غيرها، لم يكن له عوض ؛ لأنه قد قطع حقه فيها حتى لو أسلم وهى فى عدة (٦) لم تكن له زوجة، فلا يرد إليه المهر من امرأة قد

١/١٠١
ظ(٦)

(١) الكُراع : اسم جامع للخليل وعدتها وعدة فرسانها . (الزاهر، ص : ٣٥٧) .

(٢) « عليه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) فى (ظ) : « مهورهن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) « إن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « هذا أيضا نقضا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ظ) : « العدة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

* س : (١٣١ / ٧ - ١٣٢) (٣٨) كتاب قسم القىء . (رقم ٤١٣٩) . من طريق عمرو بن يزيد ، عن ابن أبى عدى ، عن حماد بن سلمة عن محمد بن إسحاق به .

* للمتقى لابن الجارود : (ص ٤٠٩ رقم ١٠٨٠) - (٧٩) باب ما جاء فى التغليظ على الغال ، وفى أين يوضع الخمس - من طريق عياش بن الوليد ، عن عبد الأعلى عن محمد بن إسحاق قال : حدثنى عمرو بن شعيب نحوه . وفيه زيادة : « فإن الغلول يكون على صاحبه عارا وشنارا يوم القيامة » وهكذا - كما ترى - قد صرح ابن إسحاق هنا بتحليل عمرو بن شعيب له . فالحديث صحيح - إن شاء الله عز وجل .

[١٩٧٤] سبق برقم [١٨٢٧] مسندا وخرج هناك فى باب جماع سنن الغنيمة والقيء .

قُطِعَ حقّه فيها بكل حال. وكذلك لو خالعه قبل / يرتفع إلى الإمام ؛ لأنه لو أسلم ثبت الخلع وكانت بائنا منه، فلا^(١) يعطى من نفقته شيء من امرأة قطع أن تكون زوجة له بحال، ولو طلقها واحدة يملك الرجعة، ثم طلب العوض لم نعطه حتى يراجعها، فإن راجعها في العدة من يوم طلقها ثم طلبها أعطى العوض؛ لأنه لم يقطع حقّه في العوض، لا يكون قطعه حقّه في العوض إلا بأن يحدث طلاقاً، لو كانت ساعتها تلك أسلمت، وأسلم، لم يكن له عليها رجعة . ولو كانت المرأة قدمت غير مسلمة فأسلمت^(٢) كان هذا هكذا.

قال: ولو قدمت مسلمة وجاء زوجها فلم يطلبها حتى ماتت، لم يكن له عوض؛ لأنه إنما يعاض^(٣) بأن يُمنعها وهي بحضرة الإمام، ولو كانت المسألة بحالها فلم تحت ولكنها^(٤) غلبت على عقلها، كان لزوجها العوض . ولو قدم الزوج مسلماً وهي في العدة كان أحق بها، ولو قدم يطلبها مشركاً ثم أسلم قبل أن تنقضى عدتها، كانت زوجته ورجع عليه بالنعوض فأخذ منه إن كان أخذه، ولو طلب العوض فأعطيه ثم لم يسلم حتى تنقضى عدتها، ثم أسلم، فله العوض؛ لأنها قد بانت منه بالإسلام في ملك النكاح، ولو نكحها بعد لم نرجع عليه بالعوض؛ لأنه إنما ملكها بعقد غيره، وإن قدمت امرأة من بلاد الإسلام أو غيرها حيث ينفذ أمر الإمام، ثم جاء زوجها يطلبها إلى الإمام، لم يعط عوضاً؛ لأنها لم تقدم عليه، وواجب على كل من كانت بين ظهرانيه من المسلمين أن يمنعها زوجها، ومتى ما^(٥) صارت إلى دار الإمام فمنعها منه فله العوض، ومتى طلبها زوجها وهي في دار الإمام، فجاء زوجها فلم يرفعها إلى الإمام حتى تنحت عن دار الإمام، لم يكن له عوض، إنما^(٦) يكون له العوض بأن تقيم في دار الإمام، ومتى طلبها بعد موتها أو مغيبها عن دار الإمام فلا عوض له .

ولو قدمت مسلمة ثم ارتدت، استتيت فإن تابت وإلا قُتلت . فإن قدم زوجها بعد القتل فقد فاتت ولا عوض. وإن قدم قبل تُردّ فارتدت، وطلبها لم يعطها، وأعطى العوض واستتيت، فإن تابت وإلا قُتلت. وإن قدم وهي مرتدة قبل تقتل، فطلبها أعطى العوض

(١) في (ب) : « لا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) « فأسلمت » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٣) في (ب) : « يعاوض » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « ولكن » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٥) « ما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ج ، ب) .

(٦) في (ب) : « عوض لأنه إنما » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

وقتلت مكانها، ومتى طلبها فقد استوجب العوض؛ لأن على الإمام منعه منها. وإن قدمت وطلبها الزوج، ثم قتلها رجل فعليه القصاص أو العقل، ولزوجها / العوض. وكذلك لو قدم وفيها الحياة لم تمت، وإن كان يرى أنها في آخر رمق؛ لأنه يُمنَعُهَا (١) في هذه الأحوال إلا أن تكون جنى عليها جنائية فصارت في حال لا تعيش فيها إلا كما تعيش الذبيحة، فهي في حال الميتة، فلا يعطى فيها عوضاً. وإذا كان على الإمام منعه إياها في هذه الأحوال بأن تكون في حكم الحياة كان له العوض ولا يستوجب العوض بحال إلا أن يطلبها إلى الإمام، أو وال (٢) يخلفه ببلده، فإن طلبها إلى من دون الإمام من عامة أو خاصة الإمام، أو إلى من (٣) لم (٤) يوله الإمام هذا فهذا لا (٥) يكون له به العوض. ومتى وصل إلى الإمام طلبه بها، وإن لم يصل إليه فله العوض. وإن ماتت (٦) قبل أن تصل إلى الإمام ثم طلبها إليه فلا عوض له، وإن كانت القادمة مملوكة متزوجة رجلاً حراً أو مملوكاً أمر الإمام باختيار فراق الزوج إن كان مملوكاً.

وإن كان حراً فطلبها أو مملوكاً فلم تختار فراقه حتى قدم مسلماً فهما (٧) على النكاح، وإن قدم كافراً فطلبها. فمن قال: تعتق ولا عوض لمولاهما لأنها ليست منهم، فلا عوض لمولاهما ولا لزوجها، كما لا يكون لزوج المرأة المأسورة فيهم من غيرهم عوض، ومن قال: تعتق ويرد الإمام على سيدها قيمتها، فلزوجها العوض إذا كان حراً، وإن كان مملوكاً فلا عوض له إلا أن يجتمع طلبه وطلب السيد، فيطلب هو امرأته بعقد النكاح والسيد المال مع طلبه، فإن انفرد أحدهما دون الآخر فلا عوض له، وإن كان هذا بيننا وبين أحد من / أهل الكتاب فجاءتنا امرأة رجل مسلمة (٨) فهكذا. وإن جاءتنا امرأة رجل (٩) منهم مشركة، أو امرأة غير كتابي، وهذا العقد بيننا وبينه، فطلبها زوجها لم يكن لنا منعه منها إذا كان الزوج القادم أو محرماً لها بوكالته وإن (١٠) كان القادم محرماً لها بغير وكالته (١١)

(١) في (ظ) : « لأنه لا يمنعها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « وال من » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) « لم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « هذا فلا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ص) : « فأتت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٧) في (ب) : « فهي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠ - ١١) ما بين الرقمين سقط من (ب) وأثبتناه من (ص ، ظ) .

إذا سألت ذلك ، وإن كان الزوج القادم فطلبها زوجها وأسلمت ، أعطيناها العوض ، وإن لم تسلم دفعناها إليه .

ولو خرجت امرأة رجل منهم معتوهة منعنا زوجها منها حتى يذهب عتْهُهَا فإذا ذهب . فإن قالت : خرجت مسلمة وأنا أعقل ثم عرض لى ، فقد وجب له العوض ، وإن قالت خرجت معتوهة ثم ذهب هذا عنى فأنا أسلم الآن^(١) منعناها منه ، وإن طلبها يومئذ أعطيناها العوض ، وإن لم يطلبها فلا عوض له .

قال الشافعى رحمه الله : وإن خرجت إلينا منهم زوجة رجل لم تبلغ ، وإن عقلت ، فوصفت الإسلام منعناها منه بصفة الإسلام ، ولا يعطاها^(٢) حتى تبلغ ، فإذا بلغت فإن ثبتت^(٣) على الإسلام أعطيناها العوض إذا طلبها بعد بلوغها وثبوتها على الإسلام . فإن لم يطلبها بعد ذلك لم يكن له عوض ، من قبل أنه لا يكمل إسلامها حتى تقتل على الردة، إلا بعد البلوغ .

ولو جاءتنا جارية لم تبلغ فوصفت الإسلام ، وجاء زوجها وطلبها فمنعناه منها ، فبلغت ولم تصف الإسلام بعد البلوغ ، وارتدت^(٤) فطلبها / زوجها لم يعط العوض ؛ من قبل أنها لم تصف الإسلام بعد البلوغ^(٥) ، فتكون من الذين أمرنا إذا علمنا إيمانهم ألا ندفعهن إلى أزواجهن ، فمتى وصفت الإسلام بعد البلوغ^(٦) فطلبها بعد وصفه دفعنا إليه العوض فإن لم يطلبها بعد^(٧) وصفها الإسلام والبلوغ لم يكن له عوض ، وكذلك إن بلغت معتوهة لم يكن له عوض .

والقول الثانى : أن له العوض فى كل حال منعناها منه بصفة الإسلام وإن كانت صبية، وإذا جاء زوج المرأة يطلبها فلم يرتفع إلى الإمام حتى أسلم وقد خرجت امرأته من العدة، لم يكن له عوض ولا على امرأته سبيل؛ لأنه لا يمنع من امرأته إذا أسلم إلا بانقضاء عدتها ، ولو كانت فى عدتها كانا^(٨) على النكاح ، وإنما يعطى العوض من يمنع امرأته .

ولو قدم وهى فى العدة ثم أسلم ، ثم طلبها إلى الإمام خلى بينه وبينها ، فإن لم

(١) « الآن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « يعطى » ، وفى (ظ) : « يعطاء » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) فى (ب) : « بلغت وثبتت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) فى (ظ) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

يطلبها حتى ارتدت بعد إسلامه ثم طلب العوض لم يكن له ؛ لأنه لما أسلم صار ممن لا يمنع أمراته فلا يكون له عوض ؛ لأني أمنعها منه بالردة ، فإن لحق بدار الحرب مرتدا فسأل العوض لم يعطه لما وصفت .

ولو قدمت مسلمة ثم ارتدت ثم طلب زوجها (١) العوض أعطيه فإن أسلم زوجها قبل أن يطلب العوض لم يعطه ؛ لأنه لا يمنع (٢) منها بالإسلام الأول وينع منها بالردة وإن رجعت إلى الإسلام وهي في العدة فهو أحق بها ، وإن رجعت بعد مضي العدة والعصمة منقطعة بينهما فلا عوض .

وكل ما وصفت فيه العوض في قول من رأي أن يعطى العوض ، وفيه قول ثان : لا يعطى الزوج المشرك الذي جاءت زوجته مسلمة العوض ، ولو شرط الإمام برد النساء كان الشرط مستقضا ، ومن قال هذا قال : إن شرط رسول الله ﷺ لأهل الحديبية إذ دخل فيه أن يرد من جاءه منهم ، وكان النساء منهم ، كان شرطا صحيحا فنسخه (٣) الله ثم رسوله لأهل الحديبية ، ورد عليهم فيما نسخ منه العوض . ولما قضى الله ثم رسوله ﷺ ألا ترد النساء (٤) ، لم يكن (٥) لأحد ردهن ، ولا عليه عوض فيهن ؛ لأن شرط من شروط رد النساء بعد نسخ (٦) الله عز وجل ثم رسوله لها باطل ، ولا يعطى بالشرط الباطل شيء .

قال الشافعي رحمه الله : ومن قال هذا لم يرد مملوكا (٧) بحال ، ولا يعطيهم فيه عوضا ، ولأن (٨) أشبههما ألا يعطوا / عوضا . والآخر كما وصفت يعطون فيه العوض ، ومن قال : لا نرد إلى أزواج المشركين عوضا لم يأخذ للمسلمين فيما فات من أزواجهن عوضا .

وليس لأحد أن يعقد هذا العقد إلا الخليفة ، أو رجل بأمر الخليفة ؛ لأنه يلي الأموال كلها ، فمن عقده غير خليفة فعقده مردود ، وإن جاءت فيه امرأة أو رجل لم يرد إلى المشركين (٩) ولم يعطوا عوضا ونبذ إليهم .

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتته من (ص ، ظ) .

(٣) في (ص) : « ففسخه » ، وما أثبتته من (ظ ، ب) .

(٤) انظر رقم [١٩٥٢] وتخريجه .

(٥) في (ظ) : « يجز » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٦) في (ص) : « فسخ » ، وما أثبتته من (ظ ، ب) .

(٧) في (ظ) : « يرد إليهم مملوكا » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٨) « لأن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٩) في (ب) : « للمشركين » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

وإذا عقد الخليفة فبمات ، أو عزل واستخلف غيره فعلى الخليفة غيره أن^(١) يفى لهم بما عقد لهم الخليفة قبله ، وكذلك على والى الأمر بعده إنفاذه إلى انقضاء المدة ، فإن انقضت المدة فمن قدم من رجل أو امرأة لم يردده، ولم يعط عوضا وكانوا/ كأهل دار الحرب^(٢) قدم علينا نساؤهم ورجالهم مسلمين فتقبلهم ، ولا نعطي أحدا عوضا من امرأته فى قول من أعطى العوض ، فإن هادناهم على هذا الشرط سنة^(٣) فقدمت علينا امرأة رجل منهم ، وكان الذين هادونا من أهل الكتاب أو من دان دينهم قبل نزول الفرقان ، وأسلموا فى دارهم أو أعطوا الجزية ، ثم جاؤونا يطلبون رجالهم ونساءهم قيل : قد انقضت الهدنة ، وخير لكم دخولكم فى الإسلام ، وهؤلاء رجالكم ، فإن أحبوا رجعوا، وإن أحبوا أقاموا ، وإن أحبوا انصرفوا، ولو نقضوا العهد بيننا وبينهم لم يعطوا عوضا من امرأة رجل منهم، ولم يرد إليهم منهم مسلم .

وهكذا لو هادنا قوما هكذا وأتانا رجالهم فخلينا بين أوليائهم وبينهم ، ثم نقضوا العهد ، كان لنا إخراجهم من أيديهم ، وعلينا طلبهم حتى نخرجهم من أيديهم؛ لأنهم تركوا العهد بيننا وبينهم ، وسقط الشرط . وهكذا لو هادنا من لا تؤخذ منه الجزية فى كل ما وصفته إلا أنه ليس لنا أن نأخذ الجزية منهم^(٤) ، وإذا هادنا قوما رددنا إليهم ما فات إلينا من بهائم أموالهم وأمتعتهم، لأنه ليس فى البهائم حرمة يمنعون^(٥) بها من أن نصيرها إلى مشرك ، وكذلك المتاع ، وإن صارت فى يدى^(٦) بعضنا فعليه أن يصيرها إليهم، وإن^(٧) استمتع بها واستهلكها كان كالغصب يلزمه لهم ما يلزم الغاصب من كراء إن كان لها ، وقيمة ما هلك منها فى أكثر ما كانت قيمته قط^(٨) .

[٤٢] إذا أراد الإمام أن يكتب كتاب صلح على الجزية

كتب : بسم الله الرحمن الرحيم

/ هذا كتاب كتبه عبد الله فلان أمير المؤمنين لليلتين خلتا من شهر ربيع الاول من^(٩)

(١) فى (ب) : « واستخلف غيره فعليه أن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « كأهل دار من أهل دار الحرب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب) : « على الترك سنة » ، وفى (ص) : « على الشرط سنة » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤) « منهم » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٥) فى (ب) : « يمنع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « يد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) فى (ب) : « ولو » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) فى (ظ) : « فى أكثر قيمة كانت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٩) « من » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

سنة كذا وكذا، لفلان بن فلان النصراني من بنى فلان ، الساكن ببلد كذا (١)، وأهل النصرانية من أهل بلد كذا (٢) . إنك سألتني أن أؤمّنك وأهل النصرانية من أهل بلد كذا، وأعقد لك ولهم ما يعقد لأهل الذمة على ما أعطيتني وشرطت لك ولهم ، وعليك وعليهم ، فأجبتك إلى أن عقدت لك ولهم على ، وعلى (٣) جميع المسلمين الأمان ، ما استقمت واستقاموا بجميع ما أخذنا عليكم ، وذلك أن يجرى عليكم حكم الإسلام ، لا حكم يخالفه (٤) بحال يلزمكموه ، ولا يكون لكم أن تمتنعوا منه في شيء (٥) رأيناه نلزمكم به ، وعلى أن أحدا منكم إن ذكر محمداً رسول الله (ﷺ) أو كتاب الله عز وجل أو دينه بما لا ينبغي أن يذكره به فقد برئت منه ذمة الله ثم ذمة أمير المؤمنين وجميع المسلمين، ونقض ما أعطى عليه (٧) الأمان، وحل لأمير المؤمنين ماله ودمه كما تحل أموال أهل الحرب ودماءهم ، وعلى أن أحدا من رجالهم إن أصاب مسلمة بزنا ، أو اسم نكاح، أو قطع الطريق على مسلم ، أو فتن مسلماً عن دينه ، أو أعان المحاربين على المسلمين بقتال، أو دلالة على عورة المسلمين أو إيواء لعيونهم فقد نقض عهده وأحل دمه وماله . وإن نال مسلماً بما دون هذا في ماله أو عرضه ، / أو نال به من على مسلم منعه من كافر له عهد أو أمان، لزمه فيه الحكم ، وعلى أن نتبع أفعالكم في كل ما جرى بينكم وبين مسلم (٨) ، فما كان لا يحل لمسلم مما لكم فيه فعل رددناه وعاقبناكم عليه ، وذلك / أن تبعوا مسلماً يبيعاً حراماً عندنا من خمر ، أو خنزير ، أو دم أو ميتة ، أو غيره ، ونبتل البيع بينكم فيه، ونأخذ ثمنه منكم (٩) إن أعطاكموه ، ولا نرده عليكم إن كان قائماً، ونهريقه إن كان خمرًا أو دماً، ونحرقه إن كان ميتة ، وإن استهلكه لم نجعل عليه فيه شيئاً ونعاقبكم عليه، وعلى ألا تسقوه (١٠) أو تطعموه محرماً، أو تزوجوه بشهود منكم أو بنكاح فاسد عندنا . وما بايعتم به كافرين منكم ، أو من غيركم ، لم نتبعكم فيه ولم نسألکم عنه ما تراضيتم به . وإذا أراد البائع منكم أو المبتاع نقض البيع وأتانا طالباً له،

١/١٠٣
ظ (٦)

ب / ٢٣٨
ص

(١) في (ظ) : « كذا وكذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « على » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) في (ب) : « خلافه » ، وفي (م ، ص) : « خالفه » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٥) « في شيء » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٦) « رسول الله » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٧) في (م) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٨) في (م) : « المسلمين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٩) « منكم » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(١٠) في (م ، ظ) : « أن تسقوه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

فإن كان منتقضا عندنا نقضناه، وإن كان جائزا أجزناه، إلا أنه إذا قبض المبيع وفات لم يرد؛ لأنه بيع بين مشركين مضى، ومن جاءنا منكم أو من غيركم من أهل الكفر يحاكمكم أجبرناكم^(١) على حكم الإسلام، ومن لم يأتنا لم نعرض لكم فيما بينكم وبينه. وإذا قتلتم مسلما أو معاهدا منكم، أو من غيركم خطأ، فالدية على عواقلكم كما تكون على عواقل المسلمين، وعواقلكم قراياتكم من قبل آبائكم. وإن قتله منكم رجل لا قرابة له فالدية عليه في ماله، وإذا قتله عمدا فعليه القصاص إلا أن تشاء ورثته ديته فيأخذوها^(٢) حالة. ومن سرق منكم فرفعه المسروق إلى الحاكم قطعه إذا سرق ما يجب فيه القطع وغرم، ومن قذف فكان للمقذوف حدّ حدّ له، وإن لم يكن له حد عزّر له، حتى^(٣) تكون أحكام الإسلام^(٤) جارية عليكم بهذه المعاني فيما سمينا ولم نسّم، وعلى أن ليس لكم أن تظهروا في شيء من أمصار المسلمين الصلب^(٥)، ولا تعلنوا بالشرك، ولا تبنوا كنيسة ولا موضع مجتمعا^(٦) لصلاتكم، ولا تضربوا بناقوس، ولا تظهروا قولكم بالشرك في عيسى ابن مريم ولا في غيره لأحد من المسلمين. وتلبسوا الزنانيير من فوق جميع الثياب الأردنية وغيرها حتى لا^(٧) تخفى الزنانيير، وتخالقوا بسروجكم وركوبكم سروج المسلمين وركوبهم^(٨)، وتباينوا بين قلانسكم وقلانسهم بعلم تجعلونه في قلانسكم^(٩)، وألا تأخذوا على المسلمين سروات^(١٠) الطرق^(١١) ولا المجالس في الأسواق، وأن يؤدي كل بالغ من أحرار رجالكم غير مغلوب على عقله جزية رأسه^(١٢) ديناراً مثقالاً جيداً في رأس كل سنة، لا يكون له أن يغيب عن بلده حتى يؤديه أو يقيم به من يؤديه عنه، ثم^(١٣) لا شيء عليه من جزية رقبته إلى رأس السنة، ومن افتقر منكم فجزيته

(١) في (ب) : « أجبرناكم » ، وفي (ظ) : « جبرناكم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) في (ب) : « دية فيأخذونها » ، وفي (ظ) : « ديته فيأخذوها » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) في (ب) : « يكن حد عزّر حتى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٤) في (م) : « المسلمين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) في (ب ، م) : « الصلب » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ب) : « مجتمع » ، وفي (م) : « مجمع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٧) « لا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٨) « سروج المسلمين وركوبهم » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٩) في (ب) : « بقلانسكم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٠) في (ص) : « سرو » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، م) .

والسروات : جمع سراة ، وهي متن الطريق . (القاموس) . وربما أراد وسطه . والله عز وجل وتعالى

أعلم .

(١١) في (م) : « الطريق » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(١٢) « رأسه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(١٣) « ثم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .

عليه حتى تؤدي عنه. وليس الفقر بدافع عنكم شيئاً، ولا ناقض لذمتكم أنتم غرماؤه (١)، فمتى ودنا عندكم شيئاً أخذتم به ، ولا شيء عليكم في أموالكم سوى جزيتكم ما أقمتكم ببلادكم (٢) واختلقتكم في بلاد (٣) المسلمين غير تجار ، وليس لكم دخول مكة بحال . وإن اختلقتكم بتجارة على أن تؤدوا / من جميع تجاراتكم العُشْرَ إلى المسلمين فلکم دخول جميع بلاد المسلمين إلا مكة ، والمقام بجميع بلاد المسلمين كم (٤) شتم إلا الحجاز ، فليس لكم المقام ببلد منها إلا ثلاث ليال حتى تظعنوا عنه (٥) ، وعلى أن من أنبت الشعر تحت ثيابه أو احتلم أو استكمل خمس عشرة سنة (٦) قبل ذلك فهذه الشروط لازمة له إن رضىها ، فإن لم يرضها فلا عقد له ، ولا جزية على أبنائكم الصغار ، ولا صبي غير بالغ ، ولا مغلوب على عقله ، ولا مملوك . فإذا أفاق المغلوب على عقله وبلغ الصبي وعق المملوك منكم فدان دينكم فعليه جزيتكم ، والشرط عليكم وعلى من رضىه ، ومن سخطه منكم نيزنا إليه . ولكم أن تمنعكم وما يحل ملكه عندنا لكم ممن أرادكم من مسلم أو غيره بظلم مما (٧) نمنع به أنفسنا وأموالنا ، ونحكم لكم (٨) فيه على من جرى حكمنا عليه بما نحكم به في أموالنا وما يلزم المحكوم عليه (٩) في أنفسكم وليس (١٠) علينا أن نمنع لكم شيئاً ملكتموه محرماً من : دم ، ولا ميتة ، ولا خمر ، ولا خنزير ، كما نمنع ما يحل ملكه ولا نعرض لكم فيه إلا أنا لا ندعكم تظهرونه في أمصار المسلمين ، فمن ناله من (١١) مسلم أو غيره لم نغرمه ثمنه ؛ لأنه محرم ، ولا ثمن لمحرّم ، ونزجره عن العرض (١٢) لكم فيه ، فإن عاد أدب بغير (١٣) غرامة في شيء منه . وعليكم الوفاء بجميع ما أخذنا عليكم ، وألا تغشوا / مسلماً ، ولا تظاهروا عدوهم عليهم بقول ولا فعل . عهد الله وميثاقه ، وأعظم ما أخذ الله على أحد من خلقه من الوفاء بالميثاق ، ولكم عهد الله وميثاقه وذمة فلان

- (١) في (ب) : « عن ما به » ، وما أثبتناه من (م ، ص ، ظ) .
- (٢) في (ب) : « في بلادكم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٣) في (ب) : « ببلاد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٤) في (ب) : « كما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٥) في (ب) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٦) « سنة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ب) .
- (٧) في (ب) : « بما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٨) في (ظ ، م) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٩) « عليه » : ليست في (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (١٠) في (ص ، ب) : « فليس » ، وما أثبتناه من (ظ) .
- (١١) في (ب) : « فما ناله منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (١٢) في (م) : « التعرض » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (١٣) في (ظ) : « بلا » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

أمير المؤمنين وذمة المسلمين بالوفاء لكم ، وعلى من بلغ من أبنائكم ما عليكم بما أعطيناكم ما وفيتم بجميع ما شرطنا عليكم ، فإن غيرتم أو بدلتم فذمة الله ثم ذمة فلان أمير المؤمنين والمسلمين بريئة منكم ، ومن غاب عن كتابنا من (١) أعطيناه ما فيه فرضيه إذا بلغه فهذه الشروط لازمة له ولنا فيه ، ومن لم يرض نبذنا إليه ... شهد .

قال الشافعي رحمه الله : فإن شرط عليهم ضيافة ، فإذا فرغ من ذكر الجزية كتب في أثر قوله : ولا شيء عليكم في أموالكم غير دينار (٢) في السنة ، والضيافة على ما سمينا . فكل من مر به مسلم أو جماعة من المسلمين فعليه أن يتزله في فضل منزله فيما يمكنه من حر أو برد ليلة ، ويوما ، أو ثلاثا إن شرطوا ثلاثا ، ويطعمه من نفقة عامة أهله مثل : الخبز ، والحل ، والزيت (٣) والحب ، واللبن ، والحيتان ، واللحم ، والبقول المطبوخة ، ويعلف له (٤) دابة واحدة تبنا أو ما يقوم مقامه في مكانه/ فإن أقام أكثر من ذلك فليس عليه ضيافة ولا علف دابة . وعلى الوسط أن يتزل كل من مر به رجلين وثلاثة لا يزيد عليهم ، ويصنع لهم ما وصفت . وعلى الموسع أن يتزل كل من مر به ما بين ثلاثة إلى ستة لا يزيدون على ذلك ، ولا يصنعون / بدوابهم إلا بما وصفت ، إلا أن يتطوعوا لهم بأكثر من ذلك . فإن قلت المارة من المسلمين يفرقهم أهل المصر (٥) ، وعدلوا في تفريقهم ، فإن كثر الجيش حتى لا يحتملهم منازل أهل الغنى ولا يجدون منزلا ، أنزلهم أهل الحاجة في فضل منازلهم وليست عليهم ضيافة ، فإن لم يجدوا فضلا من منازل أهل الحاجة لم يكن لهم أن يخرجوهم (٦) ويتزلوا منازلهم (٧) . وإذا كثروا وقل من يضيفهم فأيهم سبق إلى النزول فهو أحق به . وإن جاؤوا معا أقرعوا (٨) فإن لم يفعلوا وغلب بعضهم بعضا ضيف الغالب ، ولا ضيافة على أحد أكثر مما وصفت . فإذا نزلوا بقوم آخرين من أهل الذمة أحبيت أن يدع الذين قرأوا القرى ، ويقرى الذين لم يقرؤا ، فإذا ضاق عليهم الأمر فإن لم يقرهم أهل الذمة لم تأخذ منهم ثمنا للقرى ، فإذا مضى القرى لم يؤخذوا به إذا سألهم (٩) المسلمون ،

(١) في (م) : « كتابنا هذا من » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٢) في (ب) : « الدينار » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٣) « والزيت » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .

(٤) في (ب) : « يعلفه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٥) « أهل المصر » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٦) في (ظ) : « يخرجوا لهم » ، وفي (م) : « يخرجوا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٧) « ويتزلوا منازلهم » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٨) في (ظ ، م) : « أقرعوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) في (ب) : « سبأ لهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

ولا يأخذ المسلمون^(١) من ثمار أهل الذمة ولا أموالهم شيئا بغير إذنه^(٢)، وإذا لم يشترطوا عليهم ضيافة فلا ضيافة عليهم، وأيهم قال أو فعل شيئا مما وصفته نقضا للعهد وأسلم، لم يقتل إذا كان ذلك قولا، وكذلك إذا كان فعلا لم يقتل إلا أن يكون في دين المسلمين أن من^(٣) فعله قتل حدا أو قصاصا، فيقتل بحد أو قصاص لا نقض عهد. وإن فعل ما وصفنا، وشرط أنه نقض لعهد الذمة فلم يسلم، ولكنه قال: أتوب وأعطى الجزية كما كنت أعطيها، أو على صلح أجده عوقب ولم يقتل، إلا أن يكون فعل فعلا يوجب القتل بقصاص^(٤) أو قود، فأما ما دون هذا من الفعل أو القول وكل قول فيعاقب عليه، ولا يقتل.

قال الشافعي رحمه الله: فإن فعل، أو قال ما وصفنا، وشرط أنه يحل دمه فظفرنا به فامتنع من أن يقول: أسلم، أو أعطى جزية، قتل، وأخذ ماله فينا.

[٤٣] الصلح على أموال أهل الذمة

قال الشافعي رحمه الله: قال الله عز وجل: ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ [التوبة (٢٩)] قال: فكان معقولا في الآية أن تكون الجزية غير جائزة - والله أعلم - إلا معلوما، ثم دلت سنة رسول الله ﷺ على مثل معنى^(٥) ما وصفت من: أنها معلومة^(٦). فأما ما لم يعلم أقله، ولا أكثره، ولا كيف أخذ من أخذه من الولاية له، ولا من أخذت منه من أهل الجزية، فليس^(٧) في معنى سنة رسول الله ﷺ^(٨) ولا نوقف على حده. ألا ترى إن قال أهل الجزية: نعطيكم في كل مائة سنة درهما، وقال الوالي: / بل آخذ منكم في كل شهر دينارا لم يقم على حد^(٩) هذا، ولا يجوز فيها إلا أن يستن فيها بسنة رسول الله ﷺ فآخذ بأقل ما أخذ رسول الله ﷺ، فلا يكون لوال أن يقبل أقل منه ولا يرده^(١٠)؛ لأن رسول الله ﷺ أخذها معلومة.

٢٣٩/ب
ص

(١) «ولا يأخذ المسلمون»: سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ظ، ب).

(٢) في (ظ) «أمرهم»، وما أثبتناه من (ص، م، ب).

(٣) من: «ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ظ، م).

(٤) في (ب): «يوجب القصاص بقتل أو قود»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٥) معنى: «ساقطة من (ظ)، وأثبتناها من (ص، م، ب).

(٦) في (ب): «معلوم»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (ظ)، وأثبتناه من (ص، ب، م).

(٩) في (ب): «أحد»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(١٠) في (ظ): «يزيده»، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

ألا ترى أنه أخذها دينارا وازداد فيها ضيافة^(١)، فأخذ من كل إنسان من أهل اليمن دينارا، ومن أهل أيلة مثله، وأخذ من أهل نجران كسوة، وأعلمنى علماء من أهلها أنها تجاوز^(٢) قيمة دينار، ولم يجز فى الآية إلا أن تكون على كل بالغ/ لا على بعض البالغين دون بعض من أهل دين واحد، فلا يجوز - والله تعالى أعلم - أن تؤخذ الجزية من قوم من أموالهم على معنى تضعيف الصدقة بلا ثنيا^(٣) عليهم فيها، وذلك أن ذلك لو جاز كان منهم من لا مال له تجب فيه الصدقة، وإن كان له مال كثير من عروض ودور كغلة وغيرها فيكونوا^(٤) بين أظهرنا مقرين على دينهم بلا جزية، ولم يبح هذا لنا ولا أن يكون أحد من رجالهم خليا من الجزية.

ويجوز أن يؤخذ من الجزية على ما صالحوا عليه من أموالهم تضعيف^(٥) صدقة، أو عشر، أو ربع، أو نصف أموالهم، أو أثلاثها^(٦) والثنيا^(٧) أن يقال: من كان له منكم مال أخذ منه ما شرط على نفسه، وشرط^(٨) له فى ماله ما كان يؤخذ منه فى السنة تكون قيمته دينارا أو أكثر، فإذا^(٩) لم يكن له مال يجب فيه ما شرط، أو كان^(١٠) له فكان يجب فيه ما شرط^(١١) وهو أقل من قيمة دينار فعليه دينار^(١٢)، أو تمام دينار، وإنما اخترت هذا أنها جزية معلومة الأقل، وأن ليس^(١٣) منهم خلى منها.

قال: ولا يفسد هذا؛ لأنه شرط يتراضيان به لا يبيع بينهما فيفسد بما تفسد به البيوع، كما لم يفسد أن يشترط عليهم الضيافة، وقد تتابع عليهم قتلزمهم وتُغِبُّ^(١٤) فلا تلزمهم بإغابها شيء^(١٥).

-
- (١) فى (ظ): «فيها عمر ضيافة»، وما أثبتناه من (ص، ب، م).
 (٢) فى (ب): «تجاوز»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).
 (٣) فى (ب): «ثنى»، وفى (ظ) «ثنى»، وما أثبتناه من (ص، م).
 (٤) فى (ظ): «فيكون»، وفى (ب): «فيكونون»، وما أثبتناه من (ص، م).
 (٥) فى (ظ): «من تضعيف»، وفى (م): «بضعف»، وما أثبتناه من (ص، ب).
 (٦) فى (ب): «أو ثنى»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).
 (٧) «والثنيا»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، ظ، م).
 (٨) فى (ب): «وشرطوا»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).
 (٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ظ).
 (١١ - ١٢) ما بين الرقمين سقط من (ب)، وأثبتناه من (ص، ظ).
 (١٣) فى (ظ): «وليس»، وما أثبتناه من (ص، م، ب).
 (١٤) تُغِبُّ: أى لا تتابع، وتأتى فترة بعد فترة.
 (١٥) فى (ظ): «ويغيب فلا يلزمهم بإغابهم شيء» وهى كثيرة التحريف فى (ص)، وما أثبتناه من (ب).

[١٩٧٥] قال: ولعل عمر أن يكون صالح من صالح من (١) نصارى العرب على تضعيف الصدقة ، وإن دخل (٢) هذا الشرط وإن لم يحك عنه ، وقد روى عنه أنه أبى أن يقر العرب إلا على الجزية فأنفوا منها ، وقالوا : تأخذها (٣) منا على معنى الصدقة مضعفة كما يؤخذ من العرب المسلمين ، فأبى فلحقت منهم جماعة بالروم فكره ذلك وأجابهم إلى تضعيف الصدقة عليهم ، فصالح من بقى فى بلاد الإسلام عليها ، فلا بأس بصالحهم (٤) عليها على هذا (٥) المعنى الذى وصفته من الثنيا (٦) .

- (١) « صالح من » : سقط من (ب) ، وأثبتته من (ص ، ظ ، م) .
 (٢) فى (ب) : « وأدخل » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .
 (٣) فى (ظ) : « بل » ، وما أثبتته من (ص ، ب ، م) .
 (٤) فى (ب) : « أن يصلحوا » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .
 (٥) « هذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتتها من (ص ، ب ، م) .
 (٦) فى (ب) : « الثنى » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .

[١٩٧٥] روى الشافعى شيئا من ذلك فى باب « الصدقة » من سير الواقدي .

قال : أخبرنا سفيان ، عن أبى إسحاق الشيبانى ، عن رجل أن عمر - رضى الله تعالى عنه - صالح نصارى بنى تغلب على ألا يصبغوا أبناءهم ، ولا يكرهوا على غير دينهم ، وأن تضاعف عليهم الصدقة .

قال الشافعى: وهكذا حفظ أهل المغازى ، وساقوه أحسن من هذا السياق فقالوا : رامهم على الجزية ، فقالوا: نحن عرب ، ولا نؤدى ما تؤدى العجم ، ولكن خذ هذا كما يأخذ بعضكم من بعض - يعنون الصدقة - فقال عمر - رضى الله تعالى عنه : لا ، هذا فرض على المسلمين ، فقالوا: فزد ما شئت بهذا الاسم ، لا باسم الجزية ، ففعل ، ففرض هو وهم على أن ضعف عليهم الصدقة .

قال البيهقى : هكذا رواه . ورواه غيره عن أبى إسحاق الشيبانى ، عن السفاح هو ابن مطر ، عن داود بن كردوس ، عن عمر [المعرفة ٧ / ١٤٤ - كتاب الجزية ، باب الصدقة] .
 ورواه فى السنن الكبرى بهذا الإسناد من طريق يحيى بن آدم ، عن أبى بكر بن عياش ، عن أبى إسحاق الشيبانى به [كتاب الجزية - باب نصارى العرب تضعف عليهم الصدقة ٩ / ٢١٦] .
 ومن طريق يحيى بن آدم ، عن أبى معاوية ، عن أبى إسحاق الشيبانى به . [الخراج ليحيى بن آدم ، ص ٦٧ رقم ٢٠٨] .

كما روى من طريق يحيى بن آدم ، عن عبد السلام بن حرب ، عن أبى إسحاق الشيبانى ، عن السفاح عن داود بن كردوس ، عن عبادة بن النعمان التغلبى أنه قال لعمر بن الخطاب رضي الله عنه : يا أمير المؤمنين إن بنى تغلب من قد علمت شوكتهم ، وإنهم يراؤا العدو ، فإن ظاهروا عليك العدو اشتدت متونتهم ، فإن رأيت أن تعطيتهم شيئا ؟ قال : فأفعل .

قال: فصالحهم على ألا يغمسوا أحدا من أولادهم فى النصرانية ، وتضاعف عليهم الصدقة [السنن الكبرى : الموضع السابق] [الخراج ليحيى بن آدم ص ٦٦ رقم ٢٠٧] .

(٤٣) كتاب الجزية على شيء من أموالهم

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي رحمه الله: وإذا أراد الإمام أن يكتب لهم كتابا على الجزية بشرط معنى الصدقة كتب:

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا كتاب كتبه عبد الله فلان^(١) أمير المؤمنين لفلان بن فلان النصراني الفلاني^(٢) من أهل بلد^(٣) كذا ، وأهل النصرانية من أهل بلد^(٤) كذا . إنك سألتني لنفسك وأهل دينك^(٥) من أهل بلد كذا أن أعقد لك ولهم ، على وعلى المسلمين ما يعقد لأهل الذمة على ما شرطت عليك وعليهم ، ولك ولهم ، فأجبتك إلى ما سألت لك^(٦) ، ولمن رضى ما عقدت من أهل بلد كذا على ما تشارطنا^(٧) عليه في هذا الكتاب ، وذلك أن يجرى عليكم حكم الإسلام^(٨) لا حكم خالفه^(٩) ، ولا يكون لأحد منكم الامتناع مما رأيناه لازما له فيه ، ولا مجاوزا به^(١٠) ، ثم يجرى الكتاب على مثل الكتاب الأول لأهل الجزية التي هي ضريبة^(١١) لا تزيد ولا تنقص . فإذا انتهى إلى موضع الجزية كتب على أن من كان له منكم إبل ، أو بقر ، أو غنم ، أو كان ذا زرع ، أو عين مال ، أو تمر يرى فيه المسلمون على من كان له منهم فيه الصدقة أخذت فيه الصدقة أخذت^(١٢) جزيته منه

(١) « فلان » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٢) في (ب) : « النصراني من بنى فلان الفلاني » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٣) في (م) : « كذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) « بلد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٥) في (ب) : « النصرانية » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٦) في (ب) : « شرطنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٧) في (ب) : « شرطنا » ، وفي (ص) : « شارطنا » ، وما أثبتناه من (ظ ، م) .

(٨) في (ظ) : « حكم الله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٩) في (ب) : « خلافه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٠) في (ظ ، م) : « مجاوزته » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١١) في (ب) : « ضريبة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٢) « فيه الصدقة أخذت » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

الصدقة/ مضعفة، وذلك أن تكون غنمه أربعين فتؤخذ منه فيها شاتان إلى عشرين ومائة، فإذا بلغت^(١) إحدى وعشرين ومائة أخذت فيها أربع شياه، إلى مائتين، فإذا زادت شاة على مائتين أخذت فيها ست شياه، إلى أن تبلغ ثلثمائة وتسعة وتسعين، فإذا بلغت أربع مائة أخذ^(٢) فيها ثمان شياه، ثم لا شيء في الزيادة حتى تكمل مائة، ثم عليه / في كل مائة منها شاتان.

ومن كان منكم ذا بقر فبلغت بقره ثلاثين فعليه فيها^(٣) تبيعان، ثم لا شيء عليه في زيادتها حتى تبلغ أربعين، فإذا بلغت أربعين فعليه فيها مُسْتَنان، ثم لا شيء عليه^(٤) في زيادتها حتى تبلغ ستين^(٥)، فإذا بلغت فيها أربعة أتبعه، ثم لا شيء في زيادتها^(٦) حتى تبلغ سبعين، فإذا بلغت فيها تبيعان ومستان، ثم لا شيء في زيادتها^(٨) حتى تبلغ ثمانين^(٩) فإذا بلغت فيها أربع مُسَنات، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ تسعين، فإذا بلغت فيها ستة أتبعه، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة فإذا بلغت فعليه / فيها مستان وأربعة أتبعه، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة^(١٠) وعشرا، فإذا بلغت فعليه فيها أربع مسنات وتبيعان، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة وعشرين، فإذا بلغت فعليه فيها ست مسنات، ثم يجرى الكتاب بصدقة البقرة مضعفة.

ثم يكتب في صدقة الإبل، فإن كانت له إبل فلا شيء فيها حتى تبلغ خمسا فإذا بلغت فعليه فيها شاتان، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ عشرا، فإذا بلغت فعليه فيها أربع شياه، ثم لا شيء في زيادتها^(١١) حتى تبلغ خمس عشرة، فإذا بلغت فعليه فيها ست شياه، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ عشرين، فإذا بلغت فعليه فيها ثمان شياه، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ خمسا وعشرين، فإذا بلغت فعليه فيها ابنتا مخاض، فإن لم يكن فيها ابنتا مخاض فابنا^(١٢) لبون ذكران، وإن كانت له ابنة مخاض

(١) في (ظ) : « كانت » وما أثبتاه من (ص، ب، م) .

(٢) في (ظ) : « أربع مائة شاة أخذت » ، وما أثبتاه من (ص، ب، م) .

(٣) في (ص) : « فيه » ، وما أثبتاه من (ظ، م، ب) .

(٤) « عليه » : ساقطة من (ص، ب) ، وأثبتنا من (ظ، م) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص، ظ، ب) .

(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص، ظ، م) .

(٩) في (ب) : « إلى ثمانين » ، وما أثبتاه من (ص، ظ، م) .

(١٠) « مائة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتنا من (ص، ب، م) .

(١١) في (ب) : « الزيادة » ، وفي (م) : « فيها » وما أثبتاه من (ص، ظ) .

(١٢) في (م) : « ابنتا » ، وما أثبتاه من (ص، ظ، ب) .

واحدة وابن لبون واحد^(١) أخذت بنت المخاض وابن اللبون ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ ستا وثلاثين فإذا بلغت فعلية فيها ابتا لبون ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ ستا وأربعين فإذا بلغت فعلية فيها حقتان - طروقتا الجمل^(٢) ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ إحدى وستين فإذا بلغت فعلية جذعتان ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ ستا^(٣) وسبعين فإذا بلغت فعلية أربع بنات لبون ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ^(٤) إحدى وتسعين فإذا بلغت فعلية أربع حقائق ، ثم ذلك فرضها حتى تنتهي إلى عشرين ومائة ، فإذا كانت إحدى وعشرين ومائة ، طرح هذا^(٥) وعدت فكان في كل أربعين منها ابتا لبون ، وفي كل خمسين منها^(٦) حقتان .

وإذا لم يوجد في مال من عليه الجزية من الإبل السن التي شرط عليه أن تؤخذ في ست وثلاثين فصاعدا فجاء بها قبلت منه ، وإن لم يأت بها فالخيار إلى الإمام بأن^(٧) يأخذ السن التي دونها ويغرمه في كل بعير لزمه شاتين ، أو عشرين درهما ، أيهما شاء الإمام أخذ به^(٨) . وإن شاء الإمام / أخذ السن التي فوقها ورد إليه في كل بعير شاتين ، أو عشرين درهما ، أيهما شاء الإمام فعل وأعطاه إياه . وإذا اختار الإمام أن يأخذ^(٩) السن العليا على أن يعطيه الإمام الفضل أعطاه الإمام أيهما كان أيسر نقدا على المسلمين ، وإذا اختار الإمام أن^(١٠) يأخذ السن الدنيا^(١١) ويغرم له صاحب الإبل فالخيار إلى صاحب الإبل ، فإن شاء أعطاه شاتين ، وإن شاء أعطاه عشرين درهما .

ومن كان منهم ذا زرع يقتات من حنطة ، أو شعير ، أو ذرة ، أو دُخْن ، أو أرز ، أو^(١٢) قطنية ، لم يؤخذ منه فيه^(١٣) شيء حتى يبلغ زرعه خمسة أوسق - يصف الوسق في كتابه بمكيال يعرفونه - فإذا بلغها زرعه ، فإن كان مما يسقى بغرب فقيه العشر ، وإن كان مما^(١٤) يسقى بنهر ، أو سيح ، أو عين ماء ، أو غيل^(١٥) أو نهر^(١٦) فقيه الخمس .

(١) « واحد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٢) في (م) : « الفحل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) في (ظ) : « طرح هذا هكذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٦) « منها » : ساقطة من (ص ، ب ، م) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٧) في (ظ) : « في أن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٨) « أيهما شاء الإمام أخذه به » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٩) في (ظ) : « الإمام أخذ » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(١٠) في (م) : « وإذا أراد الإمام أن » ، وفي (ب) : « وإذا اختار أن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١١) في (ب) : « الأدنى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٢) « أو » : ساقطة من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(١٣) « فيه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(١٤) « مما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(١٥) في (ب) : « نيل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٦) « أو نهر » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

ومن كان منهم ذا ذهب فلا جزية عليه فيها (١) حتى تبلغ ذهبه عشرين مثقالا ، فإذا بلغت (٢) فعليه فيها دينار (٣) نصف العشر ، وما زاد فبحساب ذلك . ومن كان ذا ورق فلا جزية عليه في ورقه حتى تبلغ مائتي درهم / وزن سبعة ، فإذا بلغت مائتي درهم فعليه (٤) فيها نصف العشر، ثم ما زاد فبحسابه (٥) . وعلى أن من وجد منكم ركازا فعليه خمسه .

٢٤٠/ب
ص

وعلى أن من كان بالغا منكم داخلا في الصلح فلم يكن له مال عند الحول يجب على مسلم لو كان له (٦) فيه زكاة ، أو كان له مال يجب فيه على مسلم لو كان له الزكاة ، فأخذنا منه ما شرطنا عليه فلم يبلغ قيمة ما أخذنا منه دينارا ، فعليه أن يؤدي إلينا دينارا إن لم نأخذ منه شيئا ، وتقام دينار إن نقص ما أخذنا منه من (٧) قيمة دينار ، وعلى أن ما صالحتمونا عليه على كل من بلغ غير مغلوب على عقله من رجالكم ، وليس ذلك منكم على بالغ مغلوب على عقله ، ولا صبي ، ولا امرأة .

قال : ثم يجرى الكتاب كما أجريت الكتاب قبله حتى يأتي على آخره ، وإن شرطت عليهم في أموالهم قيمة أكثر من دينار كتبه (٨) أربعة دنانير كان أو أكثر ، وإن (٩) شرطت عليهم ضيافة (١٠) كتبها على ما وصفت عليهم في الكتاب قبله ، وإن أجابوك إلى أكثر منها فاجعل ذلك عليهم .

قال الشافعي رحمه الله : ولا بأس فيهم وفيمن وقت عليهم الجزية أن يكتب على الفقير منهم كذا ولا يكون أقل من دينار، ومن جاوز الفقر كذا لشيء أكثر منه ، ومن دخل في الغنى كذا لأكثر منه ، ويستون إذا أخذت منهم الجزية هم (١١) وجميع من أخذت منه جزية مؤقتة فيما شرطت لهم وعليهم، وما يجرى في (١٢) حكم الإسلام على كل .

-
- (١) « فيها » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .
 (٢) « فإذا بلغت » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
 (٣) « دينار » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ب) .
 (٤) في (ظ) : « فإذا بلغت فعليه » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
 (٥) في (ظ) : « فبحساب ذلك » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
 (٦) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ب) .
 (٧) في (ب) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (٨) في (ب) : « كتب » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (٩) في (ب) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (١٠) « ضيافة » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .
 (١١) « هم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .
 (١٢) في (ب) : « من » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

وإذا شرط على قوم أن على فقيركم ديناراً ، وعلى من جاوز الفقر ولم يلحق بغنى مشهور دينارين ، وعلى من كان من أهل الغنى المشهور أربعة دنائير جاز ، وينبغي أن يبينه فيقول: وإنما أنظر إلى الفقر والغنى يوم تحل الجزية لا يوم عقد الكتاب، فإذا صالحهم على هذا فاختلف الإمام ومن تؤخذ^(١) منه الجزية فقال الإمام لأحدهم: / أنت غنى مشهور الغنى، وقال: بل أنا فقير، أو وسط، فالقول قوله ، إلا أن يعلم غير ما قال بيينة تقوم عليه بأنه غنى ؛ لأنه المأخوذ منه . وإذا صالحهم على هذا فجاء^(٢) الحول ورجل فقير فلم تؤخذ منه جزيته حتى يوسر يسرا مشهورا ، أخذت جزيته دينارا على الفقر ؛ لأن الفقر^(٣) حاله يوم وجبت عليه الجزية^(٤) ، وكذلك إن حال عليه^(٥) الحول وهو مشهور الغنى فلم تؤخذ جزيته^(٦) حتى افتقر أخذت جزيته أربعة دنائير على حاله يوم حال عليه^(٧) الحول وإن لم توجد له إلا تلك الأربعة الدنائير ، فإن أعسر بيعها أخذ منه ما وجد له^(٨) منها واتبع بما بقى ديناً عليه ، وأخذت جزيته ما كان فقيرا فيما يستأنف^(٩) دينارا لكل سنة على الفقر.

ولو كان في الحول مشهور الغنى حتى إذا كان قبل الحول بيوم افتقر، أخذت جزيته في عامه ذلك جزية فقير ، وكذلك لو كان في حوله^(١٠) فقيرا فلما كان قبل الحول بيوم صار مشهورا بالغنى ، أخذت جزيته جزية غنى .

[١] الضيافة مع الجزية

[١٩٧٦] قال الشافعي رحمه الله تعالى : لست أثبت من جعل عمر عليه الضيافة

- (١) في (ظ) : « ومن لم تؤخذ » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٢) في (ظ) : « فحال » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٣) « لأن الفقر » : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٤) في (ظ) : « وجبت جزيته » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٥) « عليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٦) في (م) : « تؤخذ منه جزيته » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٧) « عليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٨) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٩) في (ب) : « استأنف » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، م) .
- (١٠) « في حوله » : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .

[١٩٧٦] سبقت روايات الشافعي في ذلك في أرقام [١٩٤٣ ، ١٩٤٥ ، ١٩٤٩] .

وبعضها فيه يوم ليلة [١٩٤٩] ، وبعضها ثلاثة أيام [١٩٤٣] وبعضها بدون تحديد للمدة [١٩٤٥] .

ثلاثا ، ولا من جعل عليه يوما وليلة ، ولا من جعل عليه الجزية ولم يسم عليه ضيافة بخبر عامة ولا خاصة ثبت ، ولا أحد الذين ولوا الصلح عنها^(١) بأعيانهم ، لأنهم قد ماتوا كلهم ، وأى قوم من أهل الذمة اليوم أقروا ، أو قامت على أسلافهم بينة بأن صلحهم كان على ضيافة معلومة ، وأنهم رضوها بأعيانهم ألزموها ، ولا يكون رضاهم الذى ألزموه إلا بأن يقولوا : صالحنا على أن نعطي كذا / ونضيف كذا ، وإن قالوا : أضفنا تطوعا بلا صلح لم ألزمهموه وأحلفهم ما ضيفوا^(٢) على إقرار بصلح ، وكذلك إن أعطوا كثيرا أحلفتهم ما أعطوه^(٣) على إقرار بصلح ، فإذا حلفوا جعلتهم كقوم ابتدأت / أمرهم الآن ، فإن أعطوا أقل الجزية وهو دينار قبلته ، وإن أبوا نبذت إليهم وجاربتهم وأبهم أقر بشيء فى صلحه وأنكره منهم غيره ألزمته ما أقر به ، ولم أجعل إقراره لازما لغيره إلا بأن يقولوا : صالحنا^(٤) على أن نعطي كذا ونضيف كذا . فأما إذا قالوا : أضفنا تطوعا بلا صلح فلا ألزمهموه .

٨٩/ب
٢
١/٢٤١
ص

قال : ويأخذهم الإمام بعلمه وإقرارهم ، وبالبينة إن قامت عليهم من المسلمين ، ولا نجيز شهادة بعضهم على بعض ، وكذلك نصنع فى كل أمر غير مؤقت^(٥) مما صالحوا عليه ، وفى كل مؤقت^(٦) ^(٧) لم يعرفه أهل الذمة بالإقرار به . وإذا أقر قوم منهم بشيء يجوز للوالى أخذه ألزمهموه ما حيوا وأقاموا فى دار الإسلام .

وإذا صالحوا على شيء أكثر من دينار ثم أرادوا أن يمتنعوا إلا من أداء دينار ألزمهم ما صالحوا عليه كاملا^(٨) ، فإن امتنعوا منه حاربهم ، فإن دعوا قبل أن يظهر على أموالهم وتسبى ذراريهم إلى أن يعطوا الإمام الجزية دينارا لم يكن للإمام أن يمتنع منهم ، وجعلهم كقوم ابتدأ محاربتهم / فدعوه إلى الجزية ، أو قوم دعوه إلى الجزية بلا حرب ، فإذا أقر منهم قرن بشيء^(٩) صالحوا عليه ألزمهموه ، فإن كان فيهم غائب لم يحضر لم يلزمه ، وإذا حضر ألزم ما أقر به مما يجوز الصلح عليه . وإذا نشأ أبناؤهم فبلغوا الحلم ، أو استكملوا خمس عشر سنة^(١٠) ، فلم يقرروا بما أقر به آبائهم قيل : إن أدبتم الجزية وإلا حاربناكم ،

١٠٦/ب
ظ(٦)

- (١) فى (ب) : « عليها » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، م) .
- (٢) فى (ظ) : « أضافوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٣) فى (ظ ، م) : « أعطوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
- (٤) فى (ب) : « صالحنا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، م) .
- (٥ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٦) فى (م) : « وفى مؤقت » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
- (٨) فى (ظ) : « كلاما » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، م) .
- (٩) فى (ظ) : « أقر قوم بشيء » ، وما أثبتاه من (ص ، م ، ب) .
- (١٠) « سنة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب ، م) .

فإن عرضوا أقل الجزية وقد أعطى آبائهم أكثر منها لم يكن لنا أن نقاتلهم إذا أعطوا (١) أقل الجزية، ولا يحرم علينا أن يعطونا أكثر مما يعطينا (٢) آبائهم، ولا يكون صلح الآباء صلحا على الأبناء إلا ما كانوا صغارا لا جزية عليهم، أو نساء لا جزية عليهن، أو معتوهين لا جزية عليهم، فأما من لم يجز لنا إقراره في بلاد الإسلام إلا على أخذ الجزية منه فلا يكون صلح أبيه ولا غيره صلحا عنه إلا برضاه بعد (٣) البلوغ.

ومن كان سفيها (٤) بالغاً محجوراً عليه منهم صالح عن (٥) نفسه بأمر وليه، فإن لم يفعل وليه وهو معاً حورب، فإن غاب وليه جعل له السلطان وليا يصلح عنه، فإن أبى المحجور عليه الصلح حاربه، وإن أبى وليه وقبل المحجور عليه (٦) جبر وليه أن يدفع الجزية عنه؛ لأنها لازمة إذا أقر بها؛ لأنها من معنى النظر له؛ لثلاث يقتل ويؤخذ ماله فينا. وإذا كان هذا هكذا، وكان من صالحهم ممن مضى من الأئمة بأعيانهم قد ماتوا فحق على (٧) الإمام أن يبعث أمناء فيجمعون البالغين من أهل الذمة في كل بلد، ثم يسألونهم عن صلحهم، فما أقروا به مما هو أريد من أقل الجزية قبله منهم، إلا أن تقوم عليهم بيعة بأكثر منه ما لم ينقضوا العهد فيلزمه منهم من قامت عليه بيعة (٨)، ويسأل عمن نشأ منهم، فمن بلغ عرض عليه قبول ما صالحوا عليه، فإن فعل قبله منه (٩)، وإن امتنع إلا من أقل الجزية قبل منه بعد أن يجتهد بالكلام على استزادته ويقول: هذا صلح أصحابك فلا تمتنع منه، ويستظهر بالاستعانة بأصحابه عليه، وإن أبى إلا أقل الجزية قبله منه (١٠). فإن اتهم أن يكون أحد منهم بلغ ولم يقر عنده بأن قد (١١) استكمل خمس عشرة (١٢)، أو قد احتلم، ولم يقم بذلك عليه بيعة (١٣) مسلمون أقل من يقبل في ذلك شاهدان عدلان كشفه.

(١) في (ظ) : « عرضوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٢) في (ظ) : « يعطونا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٣) في (ظ) : « إلا أن يرضى به بعد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٤) في (م) : « مقبها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) في (م) : « على » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٦) « عليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٧) « على » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .

(٨) في (ظ) : « بيعة به » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٩) في (ص ، م) : « منهم » ، وما أثبتناه من (ب) ، وهي ساقطة من (ظ) .

(١٠) في (ص ، ظ) : « منهم » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(١١) « قد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ظ ، ص) .

(١٢) في (ب) : « خمس عشرة سنة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٣) في (م) : « ولم تدلك عليه بيعة » ، وفي (ظ) : « ولم يقم بذلك بيعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

[١٩٧٧] كما كشف رسول الله ﷺ بنى قريظة ، فمن أثبت قتله .

فإذا أثبت قال له : إن أدبت الجزية وإلا حاربناك^(١) ، فإن قال : أثبت من أنى تعالجت بشيء تعجل إنبات الشعر لم يقبل منه ذلك ، إلا أن يقوم شاهدان مسلمان على ميلاده فيكون لم يستكمل خمس عشرة فيدعه ، ولا يقبل لهم ولا عليهم شهادة غير مسلم عدل ، ويكتب أسماءهم وحلاهم في الديوان ، ويُعرف عليهم ، ويحلف عرفاؤهم ، لا يبلغ منهم (١) في (م) : « حاربناك » وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

[١٩٧٧] رواه الشافعي في السنن (٢٧٤/٢ - ٢٧٥ - رقم ٦٥٣) عن يوسف بن خالد السمتي عن إبراهيم بن عثمان الكوفي ، عن عبد الملك بن عمير قال : سمعت عطية القرظي يقول : عرضنا النبي ﷺ يوم قريظة ، فمن أثبت منا قتله ، ومن لم يثبت استحياءه وسباه .

* د : (٥٦١/٤) (٣٢) كتاب الحدود - (١٧) باب الغلام يصيب الحد - عن محمد بن كثير ، عن سفيان ، عن عبد الملك بن عمير ، عن عطية القرظي قال : كنت من سبي قريظة ، فكانوا ينظرون ، فمن أثبت الشعر قتل ، ومن لم يثبت لم يقتل فكنت ممن لم يثبت (رقم ٤٤٠٤) . وعن مسدد ، عن أبي عوانة ، عن عبد الملك بهذا الحديث ، وفيه : فكشفوا عانتي فوجدوها لم تثبت ، فجعلوني من السبي .

* ت : (٤ / ١٤٥) (٢٢) كتاب السير - (٢٩) باب ما جاء في النزول على الحكم - عن هناد ، عن وكيع ، عن سفيان ، عن عبد الملك بن عمير بهذا الإسناد نحوه ، (رقم ١٥٨٤) . قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح .

* س : (٦ / ١٥٥) (٢٧) كتاب الطلاق - (٢٠) باب متى يقع طلاق الصبي من طريق سفيان به (رقم ٣٤٣٠) .

وفي (٨ / ٩٢) (٤٦) قطع السارق - (١٧) باب حد البلوغ - من طريق شعبة ، عن عبد الملك بن عمير به .

* ج : (٢ / ٨٤٩) (٢٠) كتاب الحدود - (٤) باب من لا يجب عليه الحد من طريق ، وكيع به . (رقم ٢٥٤١) .

* المستترك : (٢ / ١٢٣) و (٣ / ٣٥) و (٤ / ٣٨٩ - ٣٩٠) .

في الجهاد : من طريق شعبة عن عبد الملك بن عمير به وقال : حديث رواه جماعة من أئمة المسلمين عن عبد الملك بن عمير ، ولم يخرجاه ، وكأنهما لم يتأملا متابعة مجاهد بن جبر عبد الملك على روايته عن عطية القرظي .

وفي المغازي : من طريق حماد بن سلمة عن عبد الملك بن عمير به . وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وله طرق عن عبد الملك بن عمير ، منهم الثوري وشعبة وذهير . وفي الحدود : من طريق سفيان عن عبد الملك بن عمير به ، ومن طريق مجاهد بن جبر عن عطية نحوه .

قال الحاکم عقب طريق مجاهد : هذا غريب صحيح ولم يخرجاه ، إنما يعرف من حديث عبد الملك بن عمير عن عطية .

* ابن حبان - الإحسان : (١١ / ١٠٣ - ١٠٥) من طريق هشيم وجبرير وسفيان وأبي عوانة جميعا عن عبد الملك بن عمير (أرقام ٤٧٨٠ - ٤٧٨٣) .

* ابن الجارود في المنتقى : (ص ٣٩٧ - ٣٩٨) رقم (١٠٤٥) من طريق شعبة به .

ب/٢٤١
ص

١/١٠٧
ظ(٦)

مولود إلا رفعه إلى واليه عليهم ، ولا يدخل عليهم أحد من غيرهم إلا رفعوا إليه ، فكلما دخل فيهم أحد من غيرهم ممن لم يكن له صلح وكان ممن تؤخذ منه الجزية / فعل به كما فعل بمن^(١) وصفت فيمن فعل ، وكلما بلغ منهم / بالغ فعل به ما وصفت .

قال الشافعي رحمه الله : وإن دخل من له صلح ألزمه^(٢) صلحه ، ومتى أخذ منه صلحه دفع عنه أن تؤخذ عنه في بلد غيره^(٣) ، فإن كان صالح على دينار وقد كان له صلح قبله على أكثر أخذ^(٤) منه ما بقى من الفضل على الدينار ؛ لأنه صالح عليه . وإن كان صلحه الأول على دينار ببلده ، ثم صالح ببلد غيره على دينار أو أكثر ، قيل له : إن شئت رددنا عليك الفضل عما صالحت عليه أولا ، إلا أن يكون نقض العهد ثم أحدث صلحا ، فيكون صلحه الآخر كان أقل ، أو أكثر من الصلح الأول .

ومتى مات منهم ميت أخذت من ماله الجزية بقدر ما مر عليه من سنته ، كأنه مر عليه نصفها لم يؤدها يؤخذ^(٥) نصف جزيته ، وإن عتَّ رُفِعَ عنه الجزية ما كان معتوها ، فإذا أفاق أخذتها^(٦) منه من يوم أفاق فإن جن فكان يجن ويفيق لم ترفع الجزية ؛ لأن هذا ممن تجرى عليه الأحكام في حال إفاقته . وكذلك إن مرض فذهب عقله أياما ، ثم عاد ، إنما ترفع الجزية^(٧) إذا ذهب عقله فلم يعد . وأيهم أسلم رفعت عنه الجزية فيما يستقبل ، وأخذت لما مضى . وإن غاب فأسلم فقال : أسلمت من وقت كذا ، فالقول قوله مع يمينه إلا أن تقوم بينة بخلاف ما قال .

قال الربيع : وفيه قول آخر : أن عليه الجزية من حين غاب إلى أن قدم فأخبرنا أنه مسلم ، إلا أن تقوم له بينة بأن إسلامه قد تقدم قبل^(٨) أن يقدم علينا بوقت فيؤخذ بالبينه .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا أسلم ثم تنصر لم تؤخذ الجزية ، وإن أخذت ردت ، وقيل^(٩) : إن أسلمت وإلا قتلت ، وكذلك المرأة إن أسلمت وإلا قتلت .

قال : وببين وزن الدينار والدنانير السى تؤخذ منهم ، وكذلك صفة كل ما

(١) « فعل بمن » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٢) في (ب) : « ألزمته » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٣) في (ص ، ب ، م) : « في غير بلده » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤) « أخذ » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٥) في (ظ) : « لم يؤد فإخذ » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٦) في (ظ ، م) : « أخلها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « ترفع عنه الجزية » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٨) في (ظ) : « تقدم من قبل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٩) في (م) : « وقيل له » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ) .

يؤخذ^(١) منهم . وإن صالح أحدهم وهو صحيح فمرت به نصف سنة ، ثم عته إلى آخر السنة، ثم أفاق، أو لم يفق ، أخذت منه جزية نصف السنة^(٢) التي كان فيها صحيحاً، ومتى^(٣) أفاق استقبل به من يوم أفاق سنة، ثم أخذت جزيته منه لأنه كان صالح فلزمته^(٤) الجزية، ثم عته فسقطت عنه . وإن طابت نفسه أن يؤديها ساعة أفاق قبلت منه ، وإن لم تطب لم يلزمها إلا بعد الحول من إفاقته^(٥) ، وإذا عتق العبد البالغ من أهل الذمة أخذت منه الجزية، أو نبذ إليه ، وسواء أعتقه مسلم أو كافر .

[٢] الضيافة في الصلح

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أقر/ أهل الذمة بضيافة في صلحهم ورضوا بها، فعلى الإمام مسألتهم عنها وقبول ما قالوا أنهم يعرفونه منها إذا كانت زيادة على أقل^(٦) الجزية . ولا^(٧) تقبل منهم ، ولا يجوز أن يصلحهم عليها بحال حتى تكون زيادة على أقل الجزية^(٨)، فإن أقرروا بأن يضيفوا من مر بهم من المسلمين يوماً وليلة ، أو ثلاثاً ، أو أكثر، وقالوا: ما حددنا في هذا/ حدّاً ألزموا^(٩) أن يضيفوا من وسط ما يأكلون^(١٠) خبزاً وعصيدة وإداماً من زيت ، أو لبن ، أو سمن ، أو بقول مطبوخة ، أو حيتان ، أو لحم أو غيره، أى هذا تيسر عليهم . وإذا أقرروا بعلف دواب ولم يجدوا^(١١) شيئاً علفوا التبن والحشيش وما تحشاه الدواب، ولا يبين أن يلزموا حبالاً لدواب، ولا ما جاوز أقل ما تعلفه الدواب إلا بإقرارهم .

ولا يجوز بأن يحمل على الرجل منهم في اليوم والليلة ضيافة إلا بقدر ما يحتمل، أن احتمل واحداً ، أو اثنين ، أو ثلاثة ، ولا يجوز عندي أن يحمل عليه أكثر من ثلاثة، وإن أيسر إلا بإقرارهم . ويؤخذ بأن يُنزلَ المسلمين الذين يضيفهم حيث يشاء من منازلهم

- (١) في (م) : « أخذ » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ) .
- (٢) في (ظ) : « ستة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .
- (٣) في (م) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٤) في (ب) : « فلزمه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٥) « من إفاقته » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٦) في (م) : « أهل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٩) في (م) : « ألزموها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (١٠) في (ظ) : « ما يكون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .
- (١١) في (ب) : « يحدوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

١/٩٠
٢

١٠٧/ب
ظ(٦)

كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ الصلح على الاختلاف في بلاد المسلمين — ٤٨٩
التي ينزلها السفر التي تكن من مطر، وبرد، وحر .

وإن لم يقرؤا بهذا فعلى الإمام أن يبين إذا صالحهم كم^(١) يضيف الموسر الذي يبلغ يسره كذا، ويصف ما يضيف من الطعام والعلف، وعدد/ من يضيفه من المسلمين، وعلى الوسط الذي يبلغ ماله عدد كذا من الأصناف، وعلى من عنده فضل عن نفسه وأهل بيته عدد كذا واحدا أو أكثر منه، ومنازلهم وما يقرى كل واحد منهم؛ ليكون^(٢) ذلك معلوما إذا نزل بهم الجموع ومرت الجيوش فيؤخذون به، ويجعل ذلك كله مدونة مشهودا عليه به، ليأخذهم^(٣) من وليهم من ولاته بعده، ويكتب في كتابهم أن كل من كان موسرا^(٤) فرجع إلى أن نقص^(٥) ماله حتى يكون وسطا^(٦) رجع إلى ضيافة الأوساط، ومن كان وسطا فكثر ماله حتى يكون^(٧) موسرا نقل إلى ضيافة المياسير .

[٣] الصلح على الاختلاف في بلاد المسلمين

قال الشافعي رحمه الله : ولا أحب أن يدع الوالي أحدا من أهل الذمة في صلح إلا مكشوفاً مشهوداً عليه . وأحب أن يسأل أهل الذمة عما صالحوا عليه مما يؤخذ منهم إذا اختلفوا في بلاد المسلمين ، فإن أنكرت منهم طائفة أن تكون صالحت على شيء يؤخذ منها سوى الجزية لم يلزمها ما أنكرت ، وعرض عليها إحدى خصلتين: أن ألا تأتي الحجاز بحال، أو تأتي الحجاز على أنها متى أتت الحجاز أخذ منها ما صالحها عليه عمر وزيادة إن رضيت به . وإنما قلنا : لا تأتي الحجاز :

[١٩٧٨] لأن رسول الله ﷺ أجلاها من الحجاز ، وقلنا : تأتيه على ما أخذ عمر أن ليس في إجلائها من الحجاز أمر يبين أن يحرم أن تأتي الحجاز متتابة^(٨)، وإن رضيت بإتيان الحجاز على شيء مثل ما أخذ عمر أو أكثر منه أذن لها أن تأتيه متتابة^(٩)، لا تقيم

- (١) في (ب) : « كيف » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 - (٢) في (م) : « حتى يكون » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
 - (٣) في (ب) : « ليأخذهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 - (٤) في (ب) : « معسرا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 - (٥) « أن نقص » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 - (٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 - (٨ ، ٩) في (ظ) : « متتابة » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
- متتابة : أي يأتيها مرة بعد أخرى ، وليس للسكنى .

[١٩٧٨] انظر أرقام [١٩٣٢ - ١٩٣٣ - ١٩٣٤] وتخرجها في باب مسائلهم إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله .

٤٩. — كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ الصلح على الاختلاف في بلاد المسلمين

يبلد منه (١) أكثر من ثلاث، فإن لم ترض منعها منه، وإن دخلته بلا إذن لم يؤخذ من مالها شيء (٢) وأخرجها منه، وعاقبها إن علمت منعها إياها، ولم يعاقبها إن لم تعلم منعها إياها، وتقدم إليها فإن عادت عاقبها ويقدم إلى ولاته ألا يجيزوا بلاد الحجاز إلا بالرضا والإقرار بأن يؤخذ منهم ما أخذ عمر بن الخطاب، وإن زادوه عليها شيئا لم يحرم عليه وكان أحب إلى.

١/١٠٨
ظ(٦)

وإن / عرضوا عليه أقل منه لم أحب أن يقبله، وإن قبله لحلة بالمسلمين رجوت أن يسعه ذلك؛ لأنه إذا لم يحرم أن يأتوا الحجاز مجتازين لم يحل إتيانهم الحجاز كثير (٣) يؤخذ منهم ويحرمه قليل. وإذا قالوا: نأيتها بغير شيء لم يكن ذلك للوالى، ولا لهم، ويجتهد أن يجعل هذا عليهم في كل بلد انتابوه. فإن منعوا (٤) منه في البلدان فلا يبين لى أن له أن يمنعهم بلدا غير الحجاز، ولا يأخذ من أموالهم. وإن تجروا (٥) في بلد غير الحجاز شيئا. ولا يحل أن يؤذن لهم في مكة بحال، وإن أتوها على صلح (٦) الحجاز أخذ منهم ذلك، وإن جاءوها على غير شرط لم يكن له أن يأخذ منهم شيئا، وعاقبهم إن علموا نهيهم عن إتيان مكة، ولم يعاقبهم إن لم يعلموا.

قال الشافعى رحمه الله: وينبغي أن يتدئ صلحهم على البيان من جميع ما وصفت، ثم يلزمهم ما صالحوا عليه، فإن أغفلهم (٧) منعهم الحجاز كله، فإن دخلوه بغير صلح لم يأخذ منهم شيئا. ولا يبين لى أن له أن (٨) يمنعهم غير الحجاز من البلدان.

قال: ولا أحسب عمر بن الخطاب، ولا عمر بن عبد العزيز أخذوا منهم ما أخذوا ولا أخذوا (٩) ذلك منهم إلا عن رضا منهم بما أخذ منهم، فأخذهم كما تؤخذ الجزية، فأما أن يكون ألزمهم بغير رضا منهم فلا أحسبه. وكذلك أهل الحرب يمنعون الإتيان إلى بلاد المسلمين بتجارة بكل حال إلا بصلح، فما صالحوا عليه جاز لمن أخذه، وإن دخلوا بأمان وغير صلح مقرين به لم يؤخذ منهم شيء من أموالهم، وردوا إلى مأمئهم إلا أن يقولوا: إنما دخلنا على أن يؤخذ منا، فيؤخذ منهم، وإن دخلوا بغير أمان غنموا، وإذا

(١) « منه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٢) « شيء » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٣) فى (ظ) : « بالحجاز كثيرا » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٤) فى (ظ) : « امتنعوا » وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٥) فى (ب) : « التجروا » وما أثبتناها من (ص ، ظ ، م) .

(٦) « صلح » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .

(٧) فى (ص) : « أغفلهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) « له أن » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٩) « منهم ما أخذوا ولا أخذوا » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ ذكر ما أخذ عمر رضي الله عنه من أهل الذمة ————— ٤٩١
لم يكن لهم دعوى أمان، ولا رسالة، كانوا فينا وقتل رجالهم، إلا أن يسلموا، أو يودوا
الجزية قبل أن نظفر بهم إن كانوا ممن يجوز أن تؤخذ منهم (١) الجزية .

ب/٢٤٢

ص

وإن دخل رجل من أهل الذمة بلدا، أو دخلها حربى بأمان، فأدى/ عن ماله شيئا،
ثم دخل بعد (٢)، لم يؤخذ ذلك منه إلا بأن يصالح عليه قبل الدخول، أو يرضى به بعد
الدخول. فأما الرسل ومن ارتاد الإسلام فلا يمنعون الحجار؛ لأن الله عز وجل يقول
لنبيه ﷺ: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٦] وإن
أراد أحد من الرسل الإمام وهو بالحرم فعلى الإمام أن يخرج إليه، ولا يدخله الحرم إلا
أن يكون يغنى الإمام فيه الرسالة والجواب فيكتفى بها (٣)، فلا يترك يدخل الحرم بحال.

[٤] ذكر ما أخذ عمر رضي الله عنه من أهل الذمة (٤)

[١٩٧٩] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا مالك، عن ابن شهاب، عن سالم بن
عبد الله بن عمر، عن أبيه : أن عمر بن الخطاب كان يأخذ من النبط : من الحنطة والزيت
نصف العشر، يريد بذلك أن يكثر الحمل إلى المدينة، ويأخذ من القطنية العشر.

[١٩٨٠] أخبرنا (٥) مالك، عن ابن شهاب، عن السائب بن يزيد : أنه قال : كنت
عاملا مع عبد الله بن عتبة على سوق المدينة في زمان عمر بن الخطاب، فكان يأخذ من
النبط العشر (٦).

ب/١٠٨

ظ(٦)

قال الشافعي رحمه الله : لعل السائب حكى أمر عمر أن يأخذ من النبط العشر في
القطنية، كما حكى (٧) سالم/ عن أبيه عن عمر، فلا يكونان مختلفين، أو يكون السائب
حكى العشر في وقت فيكون أخذ منهم مرة في الحنطة والزيت عشرا، ومرة نصف
العشر، ولعله كله بصلح يُجَدِّثُهُ في وقت برضاه ورضاهم .

(١) في (م، ص) : « منه » ، وما أثبتاه من (ظ، ب) .

(٢) ثم دخل بعد : سقط من (م)، وأثبتاه من (ص، ظ، م) .

(٣) في (ب) : « بهما » ، وما أثبتاه من (ص، ظ، م) .

(٤) « أهل » : ساقطة من (ص)، وأثبتاه من (ظ، م، ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتاه من (ص، ظ، ب) .

(٧) في (ص) : « حكم » ، وما أثبتاه من (ظ، م، ب) .

[١٩٧٩] * ط : (١ / ٢٨١) (١٧) كتاب الزكاة - (٢٥) باب عشور أهل الذمة (رقم ٤٦) .

[١٩٨٠] * ط : (الموضع السابق) رقم (٤٧) وفيه : « فكتا تأخذ من النبط العشر » .

[١٩٨١] قال الشافعي رحمه الله تعالى: لست أحسب عمر أخذ ما أخذ من النبط إلا عن شرط بينه وبينهم كشرط الجزية، وكذلك أحسب عمر بن عبد العزيز أمر بالأخذ منهم.

ولا يؤخذ من أهل الذمة شيء^(١) / إلا عن صلح، ولا يتركون يدخلون الحجاز إلا بصلح. ويحدد الإمام فيما بينه وبينهم في^(٢) تجارتهم وجميع ما شرط عليهم أمراً بين لهم^(٣) وللعمامة ليأخذهم به الولاية غيره، ولا يترك أهل الحرب يدخلون بلاد المسلمين تجاراً، فإن دخلوا بغير أمان ولا رسالة غنموا، وإن دخلوا بأمان وشرط أن يؤخذ منهم عشر^(٤) أو أكثر، أو أقل، أخذ منهم. فإن دخلوا بأمان^(٥) ولا شرط ردوا إلى ما منهم ولم يتركوا يعضون في بلاد المسلمين^(٦)، ولا يؤخذ منهم شيء وقد عقد لهم الأمان إلا عن طيب أنفسهم، وإن عقد لهم الأمان على دمائهم لم يؤخذ من أموالهم شيء إن دخلوا بأموال، إلا بشرط على أموالهم، أو طيب أنفسهم.

قال الشافعي رحمه الله: وسواء كان أهل الحرب بين^(٧) قوم يعشرون المسلمين إذا^(٨) دخلوا بلادهم، أو يخمسونهم، لا يعرضون لهم في أخذ شيء من أموالهم إلا عن طيب أنفسهم، أو صلح يتقدم منهم، أو يؤخذ غنيمة، أو فيئا - إن لم يكن لهم ما يأمنون به على أموالهم؛ لأن الله عز وجل أذن بأخذ أموالهم غنيمة وفيئا، وكذلك الجزية فيما أعطوها أيضاً طائعين، وحرم أموالهم بعقد الأمان لهم، ولا يؤخذ إذا أمنوا إلا بطيب

(١) في (ب): «ولا يأخذ من أهل الذمة شيئاً»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٢) في (م): «من»، وما أثبتناه من (ص، ظ، ب).

(٣) في (م): «يتبين لهم»، وفي (ظ): «بيننا له ولهم»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٤) في (ب): «وشرط أن يأخذ منهم عشرة» وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٥) في (ب): «بلا أمان»، وما أثبتناه من (ظ، ص).

(٦) في (ب): «الإسلام»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٧) في (ظ): «من»، وما أثبتناه من (ص، م، ب).

(٨) في (ب): «إن»، وفي (ص): «إذ»، وما أثبتناه من (ظ، م).

[١٩٨١] * ط: ((٢٥٥/١)) الكتاب السابق - (٩) باب زكاة العروض - عن يحيى بن سعيد عن زريق بن

حيان، وكان زريق على جواز مصر في زمان الوليد وسليمان وعمر بن عبد العزيز فذكر: أن عمر ابن عبد العزيز كتب إليه أن انظر من مر بك من المسلمين فخذ مما ظهر من أموالهم مما يديرون من التجارات من كل أربعين ديناراً ديناراً.

ومن مر بك من أهل الذمة فخذ مما يديرون من التجارات، من كل عشرين ديناراً ديناراً، فما نقص فبحساب ذلك حتى يبلغ عشرة دنائير، فإن نقصت ثلث دينار فدعها، ولا تأخذ منها شيئاً، واكتب لهم بما تأخذ منهم كتاباً إلى مثله من الحول. (رقم: ٢٠).

أنفسهم بالشرط فيما يختلفون به^(١) وغيره فيحل به أموالهم .

[٥] تحديد الإمام ما يأخذ من أهل الذمة في الأمصار

قال الشافعي رحمه الله: وينبغي للإمام أن يحدد بينه وبين أهل الذمة جميع ما يعطيهم ويأخذ منهم ، ويرى أنه ينوبه وينوب الناس منهم ، فيسمى الجزية ، وأن يؤدوها^(٢) على ما وصفت ، ويسمى شهرا تؤخذ منهم فيه ، وعلى أن يجرى عليهم حكم الإسلام إذا طلبهم به طالب ، أو أظهروا ظلما لأحد ، وعلى ألا يذكروا رسول الله ﷺ إلا بما هو أهله ، ولا يطعنوا في دين الإسلام ، ولا يعينوا من حكمه شيئا ، فإن فعلوا فلا ذمة لهم . ويأخذوا عليهم أن لا يسمعوا المسلمين شركهم وقولهم في عزيز وعيسى عليهما السلام ، وإن وجدوهم فعلوا بعد^(٣) التقدم في عزيز وعيسى إليهم عاقبهم على ذلك عقوبة لا يبلغ بها حدا ؛ لأنهم قد أذن بإقرارهم على دينهم مع علم ما يقولون ، ولا يشتمون المسلمين ، وعلى ألا يغشوا^(٤) مسلما/ وعلى ألا يكونوا عينا لعدو^(٥) ، ولا يضرروا بأحد من المسلمين في حال ، وعلى أن نقرهم على دينهم ، وأن لا يكرهوا أحدا على دينهم إذا لم يرده من أبنائهم ولا رقيقهم ولا غيرهم ، وعلى ألا يحدثوا في مصر من أمصار المسلمين كنيسة ، ولا مجتمعا لصلاتهم^(٦) ، ولا صوت ناقوس ، ولا حمل خمر ، ولا إدخال / خنزير ، ولا يعذبوا بهيمة ولا يقتلوا صبورا لذبح^(٧) ، ولا يحدثوا بناء يطيلون به^(٨) على بناء المسلمين ، وأن يفرقوا بين هيئاتهم في اللباس والمركب^(٩) وبين هيئات المسلمين ، وأن^(١٠) يعقدوا الزنانير في أوساطهم ، فإنها من أين فرق بينهم وبين هيئات المسلمين^(١١) ، ولا يدخلوا مسجدا ، ولا يبايعوا مسلما بيعا يحرم عليهم^(١٢) في الإسلام ،

(١) في (م) : « فيه » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .

(٢) في (م ، ب) : « يؤديها » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) في (م) : « فعل » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) في (م) : « يعينوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) في (ظ) : « للعدو » ، وفي (ب) : « لعدوهم » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٦) في (ب) : « لصلواتهم » ، وفي (م) : « لصلواتهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٧) في (ب ، م) : « بغير الذبح » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، م) .

(٨) في (ب) : « يطيلونه على » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، م) .

(٩) في (ص) : « المركب » ، وما أثبتاه من (ظ ، م ، ب) .

(١٠ - ١١) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .

(١٢) « عليهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، م ، ب) .

وَأَلَّا يَزُوجُوا مُسْلِمًا مَحْجُورًا إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيهِ ، وَلَا (١) يَمْنَعُوا مِنْ أَنْ يَزُوجُوهُ حُرَّةً إِذَا كَانَ حُرًّا مَا كَانَ بِنَفْسِهِ أَوْ مَحْجُورًا بِإِذْنِ وَلِيهِ (٢) بِشُهُودِ الْمُسْلِمِينَ ، وَلَا يَسْقُوا مُسْلِمًا خَمْرًا ، وَلَا يَطْعَمُوهُ مُحَرَّمًا مِنْ لَحْمِ الْخَتَزِيرِ وَلَا غَيْرِهِ ، وَلَا يَقَاتِلُوا مُسْلِمًا مَعَ مُسْلِمٍ وَلَا غَيْرِهِ ، وَلَا يَظْهَرُوا الصَّلِيبَ (٣) وَلَا الْجَمَاعَاتِ (٤) فِي أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ . وَإِنْ كَانُوا فِي قَرْيَةٍ يَمْلِكُونَهَا مُنْفَرِدِينَ لَمْ يَمْنَعَهُمْ إِحْدَاثُ كَنِيسَةٍ ، وَلَا رَفْعُ بِنَاءٍ ، وَلَا يُعْرَضُ لَهُمْ فِي خَنْزِيرِهِمْ (٥) وَخَمْرِهِمْ وَأَعْيَادِهِمْ وَجَمَاعَاتِهِمْ ، وَأَخَذَ عَلَيْهِمْ أَنْ لَا يَسْقُوا مُسْلِمًا أَتَاهُمْ خَمْرًا ، وَلَا يَبِيعُوهُ مُحَرَّمًا ، وَلَا يَطْعَمُوهُ إِيَّاهُ ، وَلَا يَغْتَشُوا مُسْلِمًا ، وَمَا وَصَفْتُ سِوَى مَا أُبَيِّحُ لَهُمْ إِذَا مَا انْفَرَدُوا .

قال : وإذا كانوا بمصر للمسلمين لهم فيه كنيسة ، أو بناء طائل كبناء المسلمين لم يكن للإمام هدمها ، ولا هدم بنائهم ، وترك كلا على ما وجده عليه ، ومنع من إحداث الكنيسة . وقد قيل : يمنع من البناء الذي يطاول به بناء المسلمين . وقد قيل : إذا ملك دارا لم يمنع عما لا يمنع المسلم .

قال الشافعي رحمه الله : وأحب إلى أن يجعلوا بناءهم دون بناء المسلمين بشيء وكذلك إن أظهروا الخمر ، والختزير (٦) ، والجماعات ، وهذا إذا كان المصير للمسلمين أحيوه أو فتحوه عنوة وشرطوا على أهل الذمة هذا . فإن كانوا فتحوه على صلح بينهم وبين أهل الذمة من ترك إظهار الخنازير والخمر ، وإحداث الكنائس فيما ملكوا ، لم يكن لهم (٧) منعهم من ذلك وإظهار الشرك أكثر منه ، ولا يجوز للإمام أن يصالح أحدا من أهل الذمة على أن يتزله من بلاد المسلمين منزلا (٨) يظهر فيه جماعة ، ولا كنيسة ، ولا ناقوسا ، وإنما يصالحهم على ذلك في بلادهم التي وجدوا فيها ففتحها (٩) عنوة أو صلحا ، فأما بلاد لم (١٠) تكن لهم فلا يجوز هذا له فيها ، فإن فعل ذلك أحد في بلاد بملكه منعه الإمام

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٣) في (ظ) : « الصلب » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٤) في (ب) : « الجماعة » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ظ) .

(٥) في (م) : « جنازتهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٦) « والختزير » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٧) في (ب) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٨) « منزلا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٩) في (ب ، ص) : « ففتحها » ، وفي (م) : « ففتحها » ، وما أثبتناه من (ص) .

(١٠) في (م) : « بلاد من لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

فيه^(١)، ويجوز أن يدعهم أن ينزلوا بلدا لا يظهرون هذا فيه، ويصلون في منازلهم بلا جماعات ترتفع^(٢) أصواتهم، ولا نواقيس، ولا تكفهم إذا لم يكن ذلك ظاهرا عما كانوا^(٣) عليه إذا لم يكن فيه فساد لمسلم ولا مظلمة لأحد. فإن أحد منهم فعل شيئا^(٤) مما نهاه عنه مثل: الغش لمسلم، أو بيعه^(٥) حراما، أو يسقيه^(٦) محرما، أو الضرب لأحد، أو الفساد عليه، عاقبه في ذلك بقدر ذنبه ولا يبلغ به حدا. وإن أظهروا ناقوسا، أو اجتمعت لهم جماعة^(٧)، أو تهيؤوا بهيئة نهاهم عنها، وتقدم إليهم في ذلك فإن عادوا عاقبهم. وإن فعل هذا منهم فاعل، أو باع مسلما يبيعا حراما، فقال: ما علمت، تقدم إليه الوالي وأحلفه، وأقاله ذلك^(٨)، فإن عاد عاقبه. ومن أصاب منهم مظلمة لأحد فيها حد^(٩) مثل: قطع الطريق، والفرية/ وغير ذلك أقيم عليه، وإن غش أحد منهم المسلمين بأن يكتب إلى العدو^(١٠) لهم بعبورة أو يحدثهم^(١١) شيئا أرادوه^(١٢) بهم وما أشبه هذا عوقب وحبس، ولم يكن هذا ولا قطع الطريق نقضا للعهد ما أدوا الجزية على أن يجري عليهم الحكم.

ب/١٠٩
ظ(٦)

[٦] ما يعطيهم الإمام من المنع من العدو

قال الشافعي رحمه الله: وينبغي للإمام أن يظهر لهم أنهم إن كانوا في بلاد الإسلام، أو بين أظهر أهل الإسلام منفردين/ أو مجتمعين أن يمنهم^(١٣) من أن يسيبهم العدو أو يقتلهم منعه ذلك من المسلمين. وإن كانت دارهم وسط دار المسلمين وذلك أن يكون من المسلمين أحد^(١٤) بينهم وبين العدو، فلم يكن في صلحهم أن يمنهم، فعليه منعهم؛ لأن

ب/٢٤٣
ص

(١) في (ب) : « الإمام منه فيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٢) في (ظ) : « ولا ترتفع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٣) في (ظ) : « غابوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٤) في (ص) : « فإن أحدث أحد منهم شيئا » ، وفي (م) : « فإن حد أحد منهم شيئا » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٥) في (ب ، م) : « يبعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ب) : « يسقيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٧) في (ب) : « جماعات » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٨) في (ب) : « وأقاله في ذلك » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٩) « حد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(١٠) في (ظ) : « على عدو » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(١١) في (ظ) : « يحذرهم » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(١٢) في (ص ، م) : « أراد » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(١٣) في (ب) : « فعليه أن يمنهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٤) « أحد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ب) .

٤٩٦ — كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ ما يعطيهم الإمام من المنع من العدو منهم منع دار الإسلام دونهم . وكذلك إن كان لا يوصل إلى موضع هم فيه منفردون إلا بأن توطأ من بلادهم^(١) شيء كان عليه منهم وإن لم يشترط ذلك لهم .

وإن كانت بلادهم داخلية بلاد الشرك ليس بينها وبين بلاد الإسلام شرك حرب ، فإذا أتاها العدو لم يطأ من بلاد الإسلام شيئاً ومعهم مسلم فأكثر كان عليه منهم ، وإن لم يشترط ذلك لهم ؛ لأن منع دارهم منع مسلم ، وكذلك إن لم يكن معهم مسلم وكان معهم مال لمسلم . فإن كانت دارهم كما وصفت متصلة ببلاد الإسلام وبلاد الشرك ، إذا غشيها المشركون لم ينالوا من بلاد الإسلام شيئاً وأخذ الإمام منهم الجزية ، فإن لم يشترط لهم منهم فعليه منهم حتى يبين في أصل صلحهم أنه لا يمنعهم فيرضون بذلك ، وأكره له إذا اتصلوا كما وصفت ببلاد الإسلام أن يشترط ألا يمنعهم ، وأن يدع منهم ، ولا يبين أن عليه منهم . فإن كان أصل صلحهم/ أنهم قالوا : لا تمنعنا ونحن نصالح المشركين بما شئنا لم يحرم عليه أن يأخذ الجزية منهم على هذا ، وأحب إلى لو صالحهم على منهم لئلا ينالوا أحداً يتصل ببلاد الإسلام .

١/٩١
٢

فإن كانوا قوما من العدو دونهم عدو ، فسألوا^(٢) أن يصالحوا على جزية ، ولا يمنعوا ، جاز للوالى أخذها منهم ، ولا يجوز له أخذها بحال من هؤلاء ولا غيرهم إلا على^(٣) أن يجري عليهم حكم الإسلام ؛ لأن الله عز وجل لم يأذن بالكف عنهم إلا بأن يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ، والصغار أن يجري عليهم حكم الإسلام .

فتمت^(٤) صالحهم على ألا يجري^(٥) عليهم حكم الإسلام^(٦) فالصلح فاسد ، وله أخذ ما صالحوه^(٧) عليه في المدة التي كف فيها عنهم ، وعليه أن ينبذ إليهم حتى يصالحوه^(٨) على أن يجري عليهم الحكم^(٩) أو يقاتلهم ، ولا يجوز أن يصالحهم على هذا ، إلا أن تكون بهم^(١٠) قوة ، ولا يجوز أن يقول : آخذ منكم الجزية إذا استغنيتم ، وأدعها إذا

(١) في (ظ) : « من بلاد الإسلام » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
(٢) في (ظ) : « فسألوهم » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
(٣) « على » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .
(٤ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (م ، ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) « يجري » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب ، م) .
(٧) في (ص) : « صالحوا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب ، م) .
(٨) في (ب) : « يصالحوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
(٩) في (ظ) : « عليهم حكم الإسلام » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .
(١٠) في (م) : « لديهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ ما يعطيهم الإمام من المنع من العدو ————— ٤٩٧
افتقرتم. ولا أن يصلحهم إلا على جزية معلومة لا يزداد فيها ولا ينقص ، ولا أن يقول:
متى افتقر منكم مفتقر أنفقت عليه من مال الله .

قال: ومتى صالحهم على شيء مما زعمت أنه لا يجوز الصلح عليه^(١)، وأخذ عليه
منهم جزية أكثر من دينار في السنة ، رد الفضل على^(٢) / الدينار ودعاهم إلى أن يعطوا
الجزية على ما يصلح^(٣)، فإن لم يفعلوا نبذ إليهم وقاتلهم . ومتى أخذ منهم الجزية على
أن يمنعم فلم يمنعمهم إما بغلبة عدو له^(٤) حتى^(٥) هرب عن بلادهم وأسلمهم ، وإما
بتحصن^(٦) منه حتى نالهم العدو ، فإن كان تسلف^(٧) منهم جزية سنة أصابهم فيها ما
وصفت رد عليهم جزية ما بقي من السنة ونظر ؛ فإن كان ما مضى من السنة نصفها أخذ
منهم^(٨) ما صالحهم عليه ؛ لأن الصلح كان تاماً بينه وبينهم حتى أسلمهم فيومئذ انتقض
صلحه، وإن كان لم يتسلف^(٩) منهم شيئاً ، وإنما أخذ منهم جزية سنة قد مضت وأسلمهم
في غيرها لم يرد عليهم شيئاً ، ولا يسعه إسلامهم . فإن غلبَ غلبةً فعلى ما وصفت ،
وإن أسلمهم بلا غلبة فهو آثم في إسلامهم وعليه أن يمنع من أذاهم .

وإذا أخذ منهم الجزية أخذها بإجمال ، ولم يضرب منهم أحداً ، ولم ينله بقول قبيح ،
والصغار أن يجرى عليهم الحكم لا أن يضربوا ولا يؤذوا ، ويشترط عليهم ألا يُحيوا من
بلاد الإسلام شيئاً ، ولا يكون له أن يأذن لهم فيه بحال ، وإن أقطعه رجلاً مسلماً
فعمره ، ثم باعهم لم ينقض البيع ، وتركهم وإحياء ؛ لأنهم ملكوه بأموالهم ، وليس له
أن يمنعم الصيد في بر ولا بحر ؛ لأن الصيد ليس بإحياء موات / وكذلك لا يمنعم
الخطب ، ولا الرعى في بلاد المسلمين ؛ لأنه لا يملك .

(١) « عليه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٢) في (ظ) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٣) في (ظ) : « يصلح » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ب) .

(٤) في (م) : « لغلبة عدو لهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ) .

(٥) « حتى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٦) في (ب ، ظ) : « تحصن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) في (م) : « تسلم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٨) في (ب ، ص) : « منه » ، وما أثبتناه من (ظ ، م) .

(٩) في (ص) : « يتسلف » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ ، م) .

[٧] تفريع ما يمنع من أهل الذمة

أخبرنا الربيع قال: قال الشافعي رحمه الله: إذا كان علينا أن نمنع أهل الذمة إذا كانوا معنا في الدار وأموالهم التي يحل لهم أن يتمولوها مما نمنع منه أنفسنا وأموالنا من عدو^(١) إن أرادهم ، أو ظلم ظالم لهم^(٢) وأن نستنقذهم من عدو^(٣) لو أصابهم وأموالهم التي تحل لهم لو قدرنا ، فإذا قدرنا استنقذناهم وقد^(٤) حل لهم ملكه ، ولم تأخذ لهم خمرًا ولا خنزيرًا .

فإن قال قائل: كيف تستنقذهم وأبناءهم^(٥) وأموالهم التي يحل لهم ملكها ، ولا تستنقذ لهم الخمر والخنزير وأنت تقرهم على ملكه^(٦) ؟ قلت: إنما منعهم بتحريم دمائهم ، فإن الله جل وعز جعل في دمائهم دية وكفارة ، وأما منعى ما يحل من أموالهم فبذمتهم ، وأما ما أقررتهم عليه فمباح لى بأن الله عز وجل أذن بقتالهم حتى يعطوا الجزية ، فكان في ذلك دليل على تحريم دمائهم بعد ما أعطوها وهم صاغرون ، ولم يكن في إقرارى لهم^(٧) عليها معونة عليها^(٨) . ألا ترى أنه لو امتنع عليهم عبد ، أو ولد من الشرك ، فأرادوا إكراهه^(٩) لم أقرهم وإكراهه^(١٠) بل منعهم^(١١) منه؟ وكما لم أكن بإقرارهم على الشرك معينا لهم بإقرارهم عليه ، ولا منعهم^(١٢) من العدو معينا عليه ، فكذلك لم يكن إقرارهم على الخمر والخنزير عوناً لهم عليه ، ولا أكون عوناً لهم على^(١٣) أخذ الخمر والخنزير وإن أقررتهم على ملكه .

-
- (١) في (ب) : « عدوهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (٢) « لهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتنا من (ص ، ب ، م) .
 (٣) في (ب) « عدوهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (٤) في (ب) : « وما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (٥) « وأبناءهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتنا من (ص ، ظ ، م) .
 (٦) في (ب) : « ملكها » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (٧) « لهم » : ساقطة من (م) ، وأثبتنا من (ص ، ظ ، ب) .
 (٨) « عليها » : ساقطة من (م) ، وأثبتنا من (ص ، ظ ، ب) .
 (٩) في (ب) : « إكراههم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (١٠) في (ب) : « على إكراههم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (١١) في (م) : « منعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
 (١٢) في (ب) : « يمنع » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
 (١٣) في (ظ) : « حتى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

فإن قال: فلم لم تحكم لهم بقيمته على من استهلكه؟ قلت: أمرني الله عز وجل أن أحكم بينهم بما أنزل الله، ولم يكن فيما أنزل الله تبارك وتعالى، ولا ما دل عليه رسول الله ﷺ المنزل عليه، المين عن الله عز وجل، ولا فيما بين المسلمين / أن يكون للمحرم ثمن، فمن حكم لهم بثمان محرم حكم بخلاف حكم الإسلام، ولم يأذن الله عز وجل لأحد أن يحكم بخلاف حكم الإسلام، وأنا مستول عما حكمت به، ولست مستولاً عما عملوا بما حرم عليهم مما لم أكلف منعه منهم^(١).

ومن سرق لهم من المسلمين^(٢)، أو أهل الذمة ما يجب فيه القطع قطعت، وإذا سرقوا فجاءني المسروق قطعتهم. وكذلك أحدتهم إن قذفوا وأعزر لهم من قذفهم، وأؤدب لهم من ظلمهم من المسلمين، وأخذ لهم منه جميع ما يجب لهم مما يحل أخذه، وأنهاء عن العرض لهم^(٣). وإذا عرض لهم بما يوجب عليه في ماله أو بدنه شيئاً أخذته منه، وإذا عرض لهم بأذى لا يوجب ذلك عليهم^(٤) زجرته عنه، فإن عاد حبسته أو عاقبته عليه، وذلك مثل: أن يهريق خمرهم، أو يقتل خنازيرهم، أو ما أشبه هذا.

فإن قال قائل: فكيف لا تميز شهادة بعضهم على بعض وفي ذلك إبطال الحكم عنهم؟ قيل: قال الله عز وجل: ﴿وَأَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ﴾ وقال: ﴿مِنْ قَرَضُونَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، فلم يكونوا من رجالنا ولا ممن نرضى من الشهداء، فلماً وصف الشهود منا دل على أنه لا يجوز أن نقضى بشهادة شهود من غيرنا لم يجوز أن نقبل شهادة غير مسلم. وأما إبطال حقوقهم فلم نبطلها إلا إذ لم يأتنا بما يجوز أن نحكم فيه^(٥)، وكذلك يصنع بأهل البادية، والشجر، والبحر، والصناعات. لا يكون منهم من يعرف عدله وهم مسلمون، فلا تجوز شهادة بعضهم على بعض، وقد تجرى بينهم المظالم والتداعى والتباعات كما تجرى بين أهل الذمة، ولسنا آثمين فيما جنى جانبهم. ومن أجاز شهادة من لم يؤمر بإجازة شهادته^(٦) أثم بذلك، لأنه عمل نهى عن عمله^(٧).

(١) في (ظ): «منعهم منه»، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

(٢) في (ظ): «سرق منهم من المسلمين»، وفي (ب): «سرق لهم من بلاد المسلمين»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٣) في (ب): «له»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٤) في (ب): «عليه»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٥) في (ب): «يأتنا ما يجوز فيه»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٦) «شهادة من لم يؤمر بإجازة»: سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ظ، ب).

(٧) في (ظ): «نهى عنه عامله»، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

٥٠٠ ————— كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ تفريع ما يمنع من أهل الذمة

فإن قال: فإن الله عز وجل يقول: ﴿شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾ قرأ الربيع إلى: ﴿فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ﴾ [المائدة: ١٠٦] فما معناه؟ قيل - الله تعالى أعلم:

[١٩٨٢] قال الشافعي رحمه الله: أخبرني (١) أبو سعيد (٢) معاذ بن موسى الجعفرى، عن بكير بن معروف، عن مقاتل بن حيان - قال بكير: قال مقاتل: أخذت هذا التفسير عن مجاهد، والحسن، والضحاك في قوله تبارك وتعالى: ﴿اثنان ذوا عدلٍ منكم﴾ الآية، أن رجلين نصرانيين من أهل/ دارين أحدهما: / تميمي، والآخر: يمانى صاحبهما مولى قريش في تجارة، فركبوا البحر ومع القرشى مال معلوم قد علمه أولياؤه من بين آية، وبزّ، ورقّة، فمرض القرشى، فجعل وصيته إلى الدارين فمات، وقبض الداريان المال والوصية فدفعاها إلى أولياء الميت، وجاءا ببعض ماله، وأنكر القوم قلة المال، فقالوا للدارين: إن صاحبنا قد خرج معه بمال (٣) أكثر مما أتيتمانا (٤) به، فهل باع شيئا أو

ب/٢٢٤

ص

ب/٩١

٢

(١) في (ب): «أخبرنا»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٢) في (ظ): «أبو سعيد»، وما أثبتناه من (ب، ص، م)، واليهيقي في الكبرى ١٦٥/١٠.

(٣) في (ب): «ومعه مال»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٤) في (ص، ظ، م): «أتيتمونا»، وما أثبتناه من (ب).

[١٩٨٢] * السنن الكبرى: (١٠/١٦٤ - ١٦٥) كتاب الشهادات - باب ما جاء في قول الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ﴾ من طريق إسماعيل بن قتيبة عن أبي خالد يزيد بن صالح، عن بكير ابن معروف، عن مقاتل بن حيان بنحوه.

كما رواه من طريق الشافعي.

وقال: وقد ثبت معنى ما ذكره مقاتل بن حيان عن أهل التفسير بإسناد صحيح عن ابن عباس رضي الله عنهما، إلا أنه لم يحفظ فيه دعوى تميم وعدى أنهما اشتريا وحفظه مقاتل.

وهذا الحديث الذي أشار إليه الیهيقي في البخارى:

* خ: (٢/٢٩٩) (٥٥) كتاب الوصايا - (٣٥) باب قول الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ...﴾ الآيتين الكريميتين - قال البخارى: وقال لى على بن عبد الله، عن يحيى بن آدم، عن ابن أبي رائلة، عن محمد بن أبى القاسم، عن عبد الملك بن سعيد بن جبير، عن أبيه، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: خرج رجل من بنى سهم مع تميم الدارى وعدى بن بداء فمات السهمى بأرض ليس بها مسلم. فلما قدما بتركته فقدوا جاما من فضة مخصوصا من ذهب، فأحلفهما رسول الله ﷺ، ثم وجد الجاهل بمكة فقالوا: ابتعنا من تميم وعدى، فقام رجلان من أولياء السهمى فحلفا: ﴿لشهادتنا أحق من شهادتهما﴾ وإن الجاهل لصاحبهم. قال: فيهم نزلت هذه الآية: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾ (رقم ٢٧٨٠).

قال الیهيقي: وكذلك روى عن عطاء بن السائب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس رضي الله عنهما...

أقول: قد أخرجه الدارقطنى في آخر الأيمان والنور من طريق الحسين بن الحسن العرنى، عن

أبى كدينة يحيى بن المهلب، عن عطاء بن السائب به. (السنن ٤/١٦٨ - ١٦٩).

كتاب الجزية على شيء من أموالهم/ تفريع ما يمنع من أهل الذمة ————— ٥٠١

اشترى شيئا فوضع فيه ؟ أو هل (١) طال مرضه فأنفق على نفسه ؟ قالوا : لا ، قالوا : فإنكما ختتماننا (٢) ، فقبضوا المال ، ورفعوا أمرهما إلى رسول الله ﷺ فأنزل الله عز وجل : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ ﴾ [المائدة : ١٠٦] إلى آخر الآية . / فلما نزلت أن يحبس (٣) من بعد الصلاة أمر النبي ﷺ (٤) فقاما بعد الصلاة فحلفا بالله رب السموات ما ترك مولاكم من المال إلا ما أتيناكم به ، وأنا لا نشترى بأيماننا ثمتنا قليلا من الدنيا : ﴿ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذَا لَمِنَ الْإِيمَانِ ﴾ [المائدة] ، فلما حلفا خلى سبيلهما ، ثم إنهم وجدوا بعد ذلك إناء من آتية الميت فآخذوا الدارين فقالوا : اشتريناه منه فى حياته وكذبا ، فكلفا البيعة ، فلم يقدر عليها ، فرفعوا ذلك إلى رسول الله ﷺ فأنزل الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ عُثِرَ ﴾ ، يقول : فإن اطلع يعنى (٥) : ﴿ عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا ﴾ ، يعنى الدارين ، أى كلما حقا ﴿ فَأَخْرَأَنَّ ﴾ من أولياء الميت ﴿ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ الْأَوْلِيَانِ فَيَقْسِمَانِ بِاللَّهِ ﴾ ، فيحلفان بالله أن مال صاحبا كان كذا وكذا ، وإن الذى نطلب قبل الدارين لحتى ﴿ وَمَا اعتَدَيْنَا إِنَّا إِذَا لَمِنَ الظَّالِمِينَ ﴾ [المائدة] . هذا قول الشاهدين أولياء الميت ﴿ ذَلِكَ أَذْنَىٰ أَن يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ عَلَىٰ وَجْهٍ ﴾ [المائدة : ١٠٨] . يعنى الدارين والناس أن يعودوا (٦) لمثل ذلك .

قال الشافعى رحمه الله : يعنى : من كان فى مثل حال الدارين من الناس ، ولا أعلم الآية تحتل معنى غير حمله على ما قال ، وإن كان لم يوضح بعضه ؛ لأن الرجلين اللذين كانا شاهدى (٧) الوصية كانا أمينى الميت ، فيشبه أن يكون إذا كان شاهدان منكم أو من غيركم أمينين على ما شهدا عليه فطلب ورثة الميت أيمانهما أحلفا بأنهما أمينان ، لا فى معانى (٨) الشهود .

فإن قال : فكيف تسمى فى هذا الموضع شهادة ؟ قيل : كما سميت أيمان المتلاعنين

(١) فى (م) : « قد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٢) فى (م) : « جتتماننا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٣) فى (م) : « تحبساتهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) « أمر النبي ﷺ » : سقط من (م) .

(٥) « يعنى » : ساقطة من (ب ، ظ) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٦) فى (ظ) : « والناس إن تعدوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (ب) : « كشاهدى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٨) فى (ب) : « معنى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

شهادة ، وإنما معنى شهادة بينكم : إيمان بينكم ، إذا كان هذا المعنى والله أعلم .

فإن قال قائل: فقد تحتمل الشهادة (١) ؟ قيل: ولا نعلم المسلمين اختلفوا في أنه ليس على شاهد يمين قبلت شهادته أو رُدَّت ؟ ولا يجوز أن يكون إجماعهم خلافاً لكتاب الله عز وجل ويشبه قول الله تبارك وتعالى: ﴿ فَإِنْ عَصَى عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا ﴾ [المائدة: ١٠٧] - يوجد مال (٢) من مال الميت في أيديهما ، ولم يذكر قبل وجوده أنه في أيديهما ، فلما وُجِدَ ادَّعَى ابْتِغَاءَهُ ، فأحلف أولياء الميت على مال الميت لما (٣) ادَّعَى حين وجد في أيديهما منه ، وإنما أحلفوا أن الدارين أقرا بأنه مال الميت (٤) فصار مالا من مال الميت بإقرارهما وادَّعَى لأنفسهما شراءه ، فلم تقبل دعواهما بلا بينة ، فأحلف وارثاه على ما ادَّعَى ، وإن كان أبو سعيد (٥) لم يبينه في حديثه هذا التبيين فقد جاء بمعناه .

قال الشافعي رحمه الله : وليس في هذا رد اليمين ، إنما كانت يمين الدارين على ما ادَّعَى (٦) الورثة من الخيانة ، ويمين ورثة الميت على ما ادَّعَى الدارين عما وجد في أيديهما ، وأقرا أنه للميت ، وأنه صار لهما من قبله ، وإنما أجزنا رد اليمين من غير هذه الآية .

فإن قال قائل: فإن الله عز وجل يقول: ﴿ أَوْ يَخَافُوا أَنْ تَرُدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ ﴾ [المائدة: ١٠٧] . فذلك - والله أعلم - أن الأيمان كانت عليهم بدعوى الورثة أنهم اختانوا ثم صار الورثة حالفين بإقرارهم أن هذا كان للميت / وادَّعَاهُمْ شَرَاءَهُ (٧) / منه ، فجاز أن يقال : أن ترد أيمان بعد أيمانهم (٨) وتثنى عليهم الأيمان بما يجب عليهم إن صارت لهم الأيمان ، كما يجب على من حلف لهم ، وذلك قوله (٩) - والله أعلم : ﴿ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا ﴾ [المائدة: ١٠٧] ، يحلفان كما أحلفا ، وإذا كان هذا كما وصفت فليست هذه الآية بنسخة ولا منسوخة ؛ لأمر الله عز وجل بإشهاد ذوي عدل منكم ، ومن نرضى من الشهداء .

١/٢٤٥

ص

ب/١١١

ظ (٦)

(١) في (ب) : « فكيف لم تحتمل الشهادة » ، وفي (م) : « فقد يجعل للشهادة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) « مال » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٥) في (ص ، ظ) : « أبو سعد » ، وما أثبتناه من (م ، ب) .

(٦) في (ب) : « على ادعاء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٧) في (م) : « شراؤه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٨) « بعد أيمانهم » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٩) في (ب) : « قول الله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

[٨] الحكم بين أهل الذمة ^(١)

[١٩٨٢م] قال الشافعي رحمه الله تعالى : لم أعلم مخالفا من أهل العلم بالسيرة أن رسول الله ﷺ لما نزل بالمدينة وادع يهود كافة على غير جزية ، وأن قول الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ [المائدة : ٤٢] ، إنما نزلت في اليهود المواعين الذين لم يعطوا جزية ، ولم يقرروا بأن يجرى عليهم حكم ^(٢) . وقال بعضهم ^(٣) : نزلت في اليهوديين اللذين زنيا .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : والذي قالوا يشبه ما قالوا ، لقول الله عز وجل : ﴿ وَكَيْفَ يُحْكُمُونَكَ وَعِنْدَهُمُ التَّوْرَةُ فِيهَا حُكْمُ اللَّهِ ﴾ [المائدة : ٤٣] ، وقوله تبارك وتعالى : ﴿ وَأَنْ احْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ ﴾ [المائدة : ٤٩] ، يعنى - والله أعلم - إن تولوا عن حكمك بغير رضاهم ، وهذا يشبه أن يكون ممن أتى حاكما غير مقهور على الحكم .

[١٩٨٣] والذين حاكموا إلى رسول الله ﷺ في امرأة منهم ورجل زنيا مواعون ، وكان في التوراة الرجم ، ورجوا أن لا يكون من حكم رسول الله ^(٤) ﷺ الرجم ، فجاءوا بهما فرجمهما رسول الله ﷺ .

قال : وإذا وادع الإمام قوما من أهل الشرك ، ولم يشترط أن يجرى عليهم الحكم ، ثم جاءوه متحاكمين ، فهو بالخيار بين أن يحكم بينهم أو يدع الحكم ، فإن اختار أن يحكم بينهم ^(٥) حكم بينهم حكمه بين المسلمين ؛ لقول الله عز وجل : ﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ ﴾ [المائدة : ٤٢] ، والقسط حكم الله عز وجل الذي أنزله عليه ﷺ .

(١) في (ب) : «الجزية» ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .

(٢) في (ب) : «الحكم» ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .

(٣) في (ب) : «بعض» ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .

(٤) في (ظ) : «من حكم الله» ، وما أثبتته من (ص ، ب ، م) .

(٥) «بينهم» : ساقطة من (ظ) ، وأثبتتها من (ص ، ب ، م) .

[١٩٨٢م] * الأموال لابن زنجويه : (٢ / ٤٦٦ - ٤٧٠) رقم (٧٥٠) .

قال ابن زنجويه : هذا كتاب رسول الله ﷺ بين المؤمنين وأهل يثرب ومواعته يهودها مقدمه المدينة ، ثم رواه عن عبد الله بن صالح ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب بلاغا أن رسول الله ﷺ كتب كتابا بين المؤمنين والمسلمين من قريش ويثرب من أنصار يهود ... إلى آخر الحديث .

[١٩٨٣] انظر رقم [١٩٦٢] وتخريج في باب : « ما أحدث الذين نقضوا العهد » .

قال الشافعي رحمه الله: وليس للإمام الخيار في أحد من المعاهدين الذين يجري عليهم الحكم إذا جاءوه في حد لله عز وجل ، وعليه أن يقيمه ، ولا يفارقون المواعدين إلا في هذا الموضع ، ثم على الإمام أن يحكم على المواعدين حكمه على المسلمين إذا جاءوه ، فإن امتنعوا بعد رضاهم بحكمه حاربهم^(١) ، وسواء في أن له الخيار في المواعدين إذا أصابوا حداً لله ، أو حداً فيما بينهم ؛ لأن المصاب منه الحد لم يسلم ولم يقر بأن يجري عليه الحكم .

[٩] الحكم بين أهل الجزية (٢)

قال الشافعي رحمه الله عز وجل: ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (٢٩)

[التوبة]

قال الشافعي رحمه الله: فكان الصغار - والله تعالى أعلم - أن يجري عليهم حكم الإسلام . وأذن الله عز وجل بأخذ الجزية منهم على أن قد علم شركهم به ، واستحللهم لمحارمه ، فلا يكشفوا عن شيء مما استحلوا بينهم ما لم يكن ضرراً على مسلم ، أو معاهد ، أو مستأمن غيرهم . وإن كان فيه ضرر على أحد من أنفسهم لم يطلبه ولم يكشفوا عنه ، فإذا أتى بعضهم على^(٣) بعض ما فيه له عليه حق فأتى طالب الحق إلى الإمام يطلب حقه ، فحق لازم للإمام - والله أعلم - أن يحكم له على من كان له عليه حق منهم وإن لم يأت المطلوب راضياً بحكمه . وكذلك إن أظهر السخطة لحكمه^(٤) لما وصفت من قول الله عز وجل وعلا: ﴿ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (٢٩) [التوبة] / ومن أن لا يجوز^(٥) أن تكون دار الإسلام دار مقام لمن يمتنع من الحكم في حال . ويقال نزلت: ﴿ وَأَنْ أَحْكُمُ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾ [المائدة: ٤٩] . فكان ظاهر ما عرفنا أن يحكم بينهم ، والله أعلم .

١/ ١١٢
ظ(٦)

قال الشافعي رحمه الله: / فإن جاءت امرأة رجل منهم تستعدي عليه بأنه طلقها ، أو ألقى منها ، حكمت عليه حكمتي على المسلمين ، فالزمته الطلاق وفيئة الإيلاء ، فإن فاء

١/ ٩٢
٢

(١) في (ص) : « جاورهم » ، وفي (ظ) : « جاورهم » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٢) في (ب ، م) : « الذمة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « إلى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٤) في (ص ، ظ) : « بحكمه » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٥) في (ب) : « ولا يجوز » ، وفي (ص ، م) : « ومن لا يجوز » ، وما أثبتناه من (ظ) .

ولأأخذته بأن يطلق . وإن قالت: تظاهر مني/ أمرته ألا يقربها حتى يكفر ، ولا يجزئه في كفارة الظهار إلا رقبة مؤمنة ،^(١) وكذلك لا يجزئه في القتل إلا رقبة مؤمنة^(٢) .

قال الشافعي رحمه الله: فإن قال قائل: فكيف يكفر الكافر ؟ قيل : كما يؤدي الواجب وإن كان لا يؤجر على أدائه ، من دية ، أو أرض جرح ، أو غيره ، وكما يحد وإن كان لا يكفر عنه بالحد لشركه .

فإن قال : فيكفر عنه خطيئة^(٣) الحد ؟ قيل : فإن جاز أن يكفر عنه^(٤) خطيئة الحد جاز أن يكفر عنه^(٥) خطيئة الظهار واليمين ، وإن قيل : يؤدي ويؤخذ منه الواجب وإن لم يؤجر ، وإن لم يكفر عنه ؟ قيل^(٦) : وكذلك الظهار والإيمان والرقبة في القتل ، فإن جاءنا يريد أن يتزوج لم نزوج إلا كما يزوج المسلم برضا المزدوجة^(٧) ، ومهر ، وشهود عدول من المسلمين . وإن جاءتنا امرأة قد نكحها تريد فساد نكاحها بأنه نكحها بغير شهود مسلمين ، أو غير ولى أو ما يرد به نكاح المسلم مما لا حق فيه^(٨) لزوج غيره ، لم يرد نكاحه إذا كان اسمه عندهم نكاحا ؛ لأن النكاح ماض قبل حكمنا .

فإن قال قائل: من أين قلت هذا ؟ قلت: قال الله تبارك وتعالى في المشركين بعد إسلامهم: ﴿ اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا ﴾ [البقرة: ٢٧٨] . وقال: ﴿ وَإِنْ تَبَيَّنَ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ ﴾ [البقرة: ٢٧٩] فلم يأمرهم برد ما مضى^(٩) من الربا ، وأمرهم بالأخذوا ما لم يقبضوا منه ، ورجعوا منه إلى رموس أموالهم ، وأنفذ رسول الله ﷺ نكاح المشرك بما^(١٠) كان قبل حكمه وإسلامه وكان مقتضيا ، ورد ما جاوز أربعاً من النساء ؛ لأنهن بواق فتجاوز عما مضى كله في حكم الله عز وجل وحكم رسوله ، وكانت لرسول الله ﷺ ذمة وأهل هدنة يعلم أنهم ينكحون^(١١) نكاحهم ، ولم يأمرهم بأن ينكحوا غيره ، ولم نعلمه أفسد لهم نكاحاً ، ولا منع أحداً منهم أسلم ، وأمراته امرأته بالعقد^(١٢) المتقدم في

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٣) في (م) : « عند خطئه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) « عنه » : ساقطة من (ب) ، وفي (م) : « عند » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٥) في (م) : « عند » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٦) « قيل » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٧) في (ب) : « برضى من الزوجة » ، وفي (ص) : « برضى من المزدوجة » ، وما أثبتناه من (ظ ، م) .

(٨) في (ظ) : « لا حق له فيه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٩) في (ب) : « بقى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(١٠) في (م ، ظ) : « لما » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١١) في (ظ) : « يحكمون » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(١٢) في (ب) : « أسلم امرأته وامرأته امرأة بالعقد » ، وفي (ظ) : « أسلم وامرأته فى العقد » ، وما أثبتناه

من (م ، ص) .

الشرك، بل أقرهم على ذلك الإنكاح إذا كان ماضيا وهم مشركون ، وإن كانوا معاهدين ومهادنين . وهكذا إن جاءنا رجلان منهم قد تبايعا خمرا ولم يتقابضاها بأبطلنا البيع ، وإن تقابضاها لم نرده ، لأنه قد مضى وإن تبايعاها فقبض المشتري بعضها^(١) ولم يقبض بعضها ، لم يرد المقبوض ، ورد ما لم^(٢) يقبض ، وهكذا يبيع الربا كلها .

ولو جاءتنا نصرانية قد نكحها مسلم بلا ولى أو شهود^(٣) نصارى أفسدنا النكاح ؛ لأنه ليس للمسلم أن يتزوج أبدا على غير تزويج^(٤) الإسلام فننفلد له .

ولو جاءنا نصراني باع مسلما خمرا ، أو نصراني ابتاع من مسلم خمرا تقابضاها أو لم يتقابضاها ، أبطلناها بكل حال ، ورددنا المال إلى المشتري وأبطلنا ثمن الخمر عنه ، إن كان المسلم المشتري لها لم يملك خمرا . وإن كان البائع لها لم يكن له أن يملك ثمن / خمر^(٥) ، ولا أمر الذمي أن يرد الخمر على المسلم ، وأهريقها على الذمي إذا كان ملكها على المسلم ؛ لأنها ليست كماله . وإن كان المسلم القابض للخمر يرد ثمن الخمر على المسلم وأهريق الخمر ؛ لأنى لا أقضى على مسلم أن يرد خمرا ، ويجوز أن أهريقها ؛ لأن الذمي عصي بإخراجها إلى المسلم مع معصيته بملكها وأخرجها طائعا فأدبته بإهراقها ، ولم أكن أهريقها^(٦) ولم يأذن فيها إنما أهريقها^(٧) بعدما أذن فيها بالبيع .

وإن جاءتنا امرأة الذمي قد نكحته فى بقية من عدتها من زوج غيره فرقنا بينه وبينها لحقّ الزوج الأول ، وليس هذا كفساد^(٨) عقدة نكحها له إذا كانت جائزة عنده لا ضرر فيها على غيره ، ولا تجوز فى الإسلام بحال .

وإن طلق رجل امرأته ثلاثا ثم تزوجها ، وذلك جائز عنده ، فسخنا النكاح وجعلنا لها مهر مثلها إن أصابها ، ولم تحمل له حتى تنكح زوجا غيره يصيبها ، فإذا نكحت زوجا غيره مسلما أو ذميا فأصابها حل له نكاحها^(٩) .

قال الشافعى رحمه الله : وتبطل بينهم البيوع التى تبطل بين المسلمين كلها ، فإذا

(١) فى (ب) : « بعضا » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، م) .

(٢) فى (م) : « ونرد ما لم » ، وفى (ظ) : « ورددنا ما لم » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « مسلم وشهود » ، وما أثبتته من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) فى (ب) : « أبدا غير تزويج » ، وفى (م) : « أبدا على تزويج » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « الخمر » ، وما أثبتته من (ص ، ب ، م) .

(٦-٧) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتته من (ص ، ظ ، ب) .

(٨) « فساد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٩) فى (ظ ، م) : « حل له أن ينكحها » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

مضت واستهلكت لم نبطلها ، إنما نبطلها ما كانت قائمة . وإن جاءنا عبد أحدهم قد اعتقه
اعتقناه^(١) عليه ، وإن كاتبه كتابة جائزة عندنا أجزناها له . أو أم ولد يريد بيعها / لم ندعه
يبيعها في قول من لا يبيع أم ولد ، ويبيعها^(٢) في قول من يبيع أم الولد^(٣) . فإذا أسلم
عبد الذمي ؛ بيع عليه ، فإن اعتقه الذمي أو وهبه ، أو تصدق به ، وأقبضه ، فكل ذلك
جائز ؛ لأنه ماله ، وولاؤه للذمي لأنه الذي اعتقه ، ولا يرثه إن مات بالولاء لاختلاف
الدينين ، فإن أسلم قبل أن يموت ثم مات^(٤) ورثه بالولاء . وهكذا أمته فإن أسلمت أم
ولده عزل عنها ، وأخذ بتفقتها ، وكان له أن يؤاجرها ، فإذا مات فهي حرة .

وإن دبر عبدًا له فأسلم العبد قبل موت السيد ففيها قولان :

أحدهما : أن يباع عليه كما يباع عبده لو قال له : أنت حر إذا دخلت الدار أو كأن^(٥)
غد ، أو جاء شهر كذا .

والآخر : لا يباع حتى يموت فيعتق إلا أن يشاء السيد بيعه ، فإذا شاء جاز بيعه .
وإذا^(٦) كاتب عبده فأسلم العبد قبل للمكاتب : إن شئت فاترك الكتابة وتباع ، وإن شئت
فأنت على الكتابة ، فإذا^(٧) أدبت عتقت ، ومتى عجزت أبعت . وهكذا لو أسلم العبد
ثم كاتبه سيده النصراني ، أو أسلم ثم دبر ، أو أسلمت أمته ثم وطئها فحبلت^(٨) ؛ لأنه
مالك لهم في هذه الحال ولا حد عليه ولا عليها .

وإذا جنى النصراني على النصراني عمدا فالجنى عليه بالخيار بين القود والعقل^(٩) إن
كان جنى جنابة فيها القود أو العقل^(١٠) فإذا اختار العقل فهو حالٌّ في مال الجاني ، وإن
كانت الجنابة خطأ فعلى عاقلة الجاني كما تكون على عواقل المسلمين ، فإن لم يكن
للجاني عاقلة فالجنابة في ماله دينٌ يتبعُ بها ، ولا يعقل عنه النصراني ، ولا قرابة بينه
وبينهم ، وهم لا يرثونه ، ولا يعقل المسلمون عنه ، وهم لا يأخذون ما ترك إذا مات
ميراثًا ، إنما يأخذونه / فيثًا .

(١) في (ص ، ب) : « اعتقنا » ، وما أثبتناه من (ظ ، م) .
(٢ - ٣) ما بين الرقعين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
(٤) في (م) : « فمات » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
(٥) في (م) : « أو جاء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
(٦) في (ب) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
(٧) في (م) : « فمتى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
(٨) في (ص ، م) : « فحملت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
(٩) « والعقل » : ساقطة من (ص ، ظ ، م) ، وأثبتناها من (ب) .
(١٠) « أو العقل » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

قال الشافعي رحمه الله : وولاية دماء النصارى كولاية دماء المسلمين ، إلا أنه لا يجوز بينهم شهادة إلا شهادة المسلمين ، ويجوز إقرارهم بينهم كما يجوز إقرار المسلمين بعضهم لبعض ، وكل^(١) حق بينهم يؤخذ لبعضهم من بعض^(٢) كما يؤخذ للمسلمين بعضهم من بعض .

قال : فإذا^(٣) أهرق واحد منهم لصاحبه خمرًا ، أو قتل له خنزيرًا ، أو حرق له ميتة أو خنزيرًا^(٤) أو جلد ميتة لم يدبغ ، لم يضمن له في شيء من ذلك شيئًا ؛ لأن هذا حرام ، ولا يجوز أن يكون للحرام ثمن . ولو كانت الخمر في زق فخرقه ، أو جرة فكسرها^(٥) ضمن ما نقص الجر أو الزق ، ولم يضمن ثمن^(٦) الخمر ؛ لأنه يحل ملك الزق والجرة ، إلا أن يكون الزق من ميتة لم يدبغ ، أو جلد خنزير ، دبغ أو لم يدبغ ، فلا يكون له ثمن . ولو كسر له صليبا من ذهب^(٧) لم يكن عليه شيء ، ولو كسر له^(٨) من عود وكان العود إذا فرق لم يكن صليبا يصلح لشيء غير^(٩) الصليب فعليه ما نقص الكسر العود ، وكذلك لو كسر له تمثالا من ذهب أو خشب يعبد له لم يكن عليه في الذهب شيء ، ولم يكن عليه^(١٠) أيضا في الخشب شيء^(١١) إلا أن يكون الخشب موصولا ، فإذا فرق صلح لغير تمثال فيكون عليه ما نقص كسر الخشب ، لا ما نقص^(١٢) قيمة الصنم . ولو كسر له طنبورا ، / أو مزمارا أو كبرا^(١٣) ، فإن كان^(١٤) في هذا شيء يصلح لغير الملامى فعليه ما نقص الكسر ، وإن لم يكن يصلح إلا للملامى فلا شيء عليه . وهكذا لو كسرها نصراني لمسلم ، أو لنصراني ، أو ليهودي^(١٥) ، أو مستأمن ، أو كسرها مسلم لواحد من هؤلاء أبطلت ذلك كله .

٩٢/ب
٢

قال : ولو أن نصرانيا أفسد لنصراني ما أبطل عنه فغرم المفسد شيئا بحكم حاكمهم ،

- (١) في (م) : « في كل » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٢) في (م) : « يؤخذ من بعضهم لبعض » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٣) في (ب) : « قال الشافعي رحمه الله فإذا » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ ، م) .
- (٤) « أو خنزيرا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .
- (٥) في (ص ، ب ، م) : « في جر فكسره » ، وما أثبتاه من (ظ) .
- (٦) « ثمن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .
- (٧) « من ذهب » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
- (٨) في (ب) : « ولو كسره » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (٩) في (ب) : « يصلح لغير » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .
- (١٠) « عليه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، م) .
- (١١) « شيء » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .
- (١٢) في (م) : « الخشب إلا ما نقص » ، وفي (ظ) : « الخشب موصولا ما نقص » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (١٣) الكبير : الطبل . (القاموس) .
- (١٤) « كان » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .
- (١٥) في (ب) : « أو نصراني أو يهودي » ، وفي (ص) : « أو لنصراني أو يهودي » ، وما أثبتناه من (ظ ، م) .

أو شيئاً يرونه حقاً يلزمه بعضهم بعضاً ، أو شيئاً (١) تطوع له به وضمنه ولم يقبضه المضمون له حتى جاءنا الضامن أبطلناه عنه ؛ لأنه لم يقبض ، ولو لم يأتنا حتى يدفع (٢) إليه ، ثم سألنا إبطاله ففيها قولان : أحدهما : لا يبطله ونجعله كما مضى من (٣) بيع الربا . والآخر : أن يبطله بكل حال ، لأنه أخذ منه على غير بيع ، إنما أخذ بسبب جناية لا قيمة لها .

ولو كان الذي غرم له ما أبطل عنه في الحكم مسلم وقبضه منه ، ثم جاءني رددته على المسلم ، كما لو أربى على مسلم ، أو أربى عليه مسلم وتقابضا رددت ذلك بينهما ، وكذلك لو أهرق نصراني لمسلم خمرًا ، أو أفسد له شيئاً مما أبطله عنه (٤) ، وترافعا إلى ، وغرم له النصراني / قيمته متطوعا ، أو بحكم ذمي ، أو بأمر رآه النصراني لازماً له ودفعه إلى المسلم ، ثم جاءني أبطلته عنه ورددت النصراني به على المسلم ؛ لأنه ليس لمسلم قبض حرام ، وما مضى من قبضه الحرام يبقى سواء في أنه يرد عنه ، وأنه لا يقر على حرام جهله ، ولا عرفه بحال . ويجوز للنصراني أن يقارض المسلم ، وأكره (٥) للمسلم أن يقارض النصراني ، أو يشاركه خوف الربا ، واستحلال البيوع الحرام ، وإن فعل لم أفسخ ذلك ؛ لأنه قد يعمل بالحلل . ولا أكره للمسلم أن يستأجر النصراني ، وأكره أن يستأجر النصراني المسلم ، ولا أفسخ الإجارة إذا وقعت . / وأكره أن يبيع المسلم من النصراني عبداً مسلماً ، أو أمة مسلمة ، وإن باعه لم يبن لي أن أفسخ البيع ، وجبرت النصراني على بيعه مكانه إلا أن يعتقه ، أو يتعذر السوق عليه في موضعه ، فالحقه بالسوق ، ويتأني به اليوم واليومين والثلاثة ثم أجبره على بيعه .

قال : وفيه قول آخر : أن البيع مفسوخ .

وإن باع مسلم من نصراني مصحفاً فالبيع مفسوخ ، وكذلك إن باع منه دفتر فيه أحاديث عن رسول الله ﷺ . وإنما فرق بين هذا وبين العبد والأمة أن العبد والأمة قد يعتقان ، فيعتقان بعث النصراني وهذا مال لا يخرج من ملك مالكة إلا (٦) إلى مالك غيره . وإن باعه دفاتر فيها رأى كرهت ذلك له ، ولم أفسخ البيع ، وإن باعه دفاتر فيها شعر أو نحو لم أكره ذلك له ، ولم أفسخ البيع ، وكذلك إن باعه رطباً ، أو عبارة رؤيا ، وما أشبههما (٧) في كتاب .

(١) في (ظ) : « أو بشيء » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٢) في (ظ) : « يدفعه » ، وفي (ص) : « يدفعوا » ، وفي (م) : « تدافعوا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) في (م) : « في » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٤) « عنه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) في (ظ) : « وأجره » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٦) « إلا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب ، م) .

(٧) في (ص ، م) : « أشبهها » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

قال: ولو أن نصرانيا باع مسلماً مصحفاً، أو أحاديث من أحاديث النبي ﷺ، أو عبداً مسلماً، لم أفسخ البيع (١) ولم أكرهه، إلا أنى أكره أصل ملك النصراني. فإذا أوصى المسلم للنصراني بمصحف أو دفتر فيه أحاديث رسول الله ﷺ أبطلت (٢) الوصية. ولو أوصى بها النصراني لمسلم لم أبطلها، ولو أوصى المسلم للنصراني بعبد مسلم فمن قال (٣): أفسخ بيع العبد المسلم لو اشتراه النصراني أبطل الوصية، ومن قال: أجيزه وأجبره (٤) على بيعه أجاز الوصية، وهكذا هبة المسلم للنصراني، واليهودي، والمجوسى فى جميع ما ذكرت (٥).

ولو أوصى مسلم لنصراني بعبد نصراني فمات المسلم ثم أسلم النصراني، جازت الوصية فى القولين معا (٦)، لأنه قد ملكه بموت الموصى وهو نصراني، ثم أسلم فيباع عليه، ولو أسلم قبل يموت (٧) النصراني كان كوصية له بعبد مسلم لا يختلفان. فإذا أوصى النصراني بأكثر من ثلث فجاءنا ورثته عطلنا ما جاوز الثلث إن شاء الورثة كما نبطله إن شاء ورثة المسلم.

ولو أوصى بثلث ماله، أو بشيء منه يبنى به كنيسة لصلاة النصراني (٨)، أو يستأجر به خدماً للكنيسة، أو يعمر به الكنيسة، أو يستصيح به فيها، أو يشتري به أرضاً فتكون صدقة على الكنيسة وتعمر بها، أو ما فى هذا المعنى كانت الوصية باطلة. وكذلك لو أوصى أن يشتري بها (٩) خمرًا، أو خنازير، فيتصدق بها، أو أوصى بخنازير له، أو خمر أبطلنا الوصية فى هذا كله.

ولو أوصى أن تبنى كنيسة يتزلها مار الطريق، أو وقفها على قوم يسكنونها، أو جعل كراءها للنصارى أو للمساكين جازت الوصية، وليس (١٠) فى بنيان الكنيسة معصية إلا أن تتخذ لمصلى النصراني (١١) الذين اجتماعهم فيها على الشرك. وأكره للمسلم أن يعمل بناء أو نجارة أو غيره فى كنائسهم التى لصلواتهم.

(١) فى (ب): « أفسخ له البيع »، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٢) فى (ظ): « أبطلنا »، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

(٣) فى (ظ): « باع »، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

(٤) فى (ب): « قال: أجبره »، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٥) فى (ظ): « ذكرنا »، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

(٦) فى (ظ): « القولين جميعاً »، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

(٧) فى (ب): « موت »، وما أثبتناه من (ص، ظ، م).

(٨) فى (ص، ب): « النصراني »، وما أثبتناه من (ظ، م).

(٩) فى (ب): « أوصى أن يشتري به »، وفى (ظ): « أوصى بشرائها »، وما أثبتناه من (ص، م).

(١٠) فى (م، ص): « وليست »، وما أثبتناه من (ظ، ب).

(١١) فى (ظ): « مصلى للنصارى »، وما أثبتناه من (ص، ب، م).

ولو^(١) أوصى أن يعطى الرهبان والشمامسة ثلثه جازت الوصية؛ لأنه قد تجوز الصدقة على هؤلاء^(٢). ولو أوصى أن يكتب بثلثه الإنجيل والتوراة يدرس^(٣) لم تجز الوصية؛ لأن الله عز وجل قد ذكر تبديلهم منها فقال: ﴿لِّلَّذِينَ يَكْتُبُونَ الْكِتَابَ بِأَيْدِيهِمْ ثُمَّ يَقُولُونَ هَٰذَا مِن عِندِ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٧٩]، وقال: ﴿وَإِنَّ مِنْهُمْ لَفَرِيقًا يَلْوُونَ أَلْسِنَتَهُم بِالْكِتَابِ﴾ [ال عمران: ٧٨]، قرأ الربع الآية .

١/١١٤
ظ(٦)

١/٢٤٧
ص

ولو أوصى أن يكتب له كتب طب^(٤) فتكون صدقة جازت له الوصية. / ولو أوصى أن تكتب له^(٥) كتب سحر لم يجز. ولو أوصى أن يشتري بثلثه سلاحا للمسلمين^(٦) جاز، ولو أوصى أن يشتري به سلاحاً^(٧) للعدو من المشركين لم يجز. ولو أوصى بثلثه لبعض أهل الحرب جاز؛ لأنه لم يحرم أن يعطوا مالا، وكذلك لو أوصى أن يفتدى منه أسير فى أيدي المسلمين من أهل الحرب .

قال: ومن استعدى على ذمى أو مستأمن أعدى عليه، وإن لم يرض ذلك المستعدى عليه^(٨) إذا استعدى عليه فى شيء فيه حق للمستعدى. وإن جاءنا محتسب من المسلمين أو غيرهم يذكر أن الذميين يعملون فيما بينهم أعمالا من ربا لم نكشفهم عنها؛ لأن ما أقرناهم عليه من الشرك أعظم ما لم يكن لها طالب يستحقها، وكذلك لا يكشف^(٩) عما استحلوا من نكاح المحارم. فإن جاءتنا محرم للرجل قد نكحته فسختا النكاح، فإن جاءتنا امرأة نكحها على أربع أجبرناه بأن يختار أربعاً ويفارق سائرهن^(١٠)، وإن لم تأتينا لم نكشفه عن ذلك .

فإن قال قائل : فقد كتب عمر يفرق بين كل ذى محرم من المجوس، فقد يحتمل أن يفرق إذا طلبت ذلك المرأة أو وليها، أو طلبه الزوج ليسقط عنه مهرها، وتركنا لهم على الشرك أعظم من تركنا لهم على نكاح ذات محرم وجمع أكثر من أربع ما لم يأتونا^(١١).

(١، ٢) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب، ظ) .

(٣) فى (ب) : «لدرس»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م) .

(٤) فى (ب) : «يكتب به كتب طب»، وفى (ظ) : «يكتب له كتب فيه طب»، وما أثبتناه من (ص، م) .

(٥) فى (ب) : «به»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ظ، ب) .

(٨) عليه : «ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ص، ظ، ب) .

(٩) فى (ب) : «يكشفون»، وما أثبتناه من (ص، ظ، م) .

(١٠) فى (ظ) : «خيرناه فاختر أربعاً وفارق سائرهن»، وما أثبتناه من (ص، ب، م) .

(١١) فى (ظ) : «ما يأتونا»، وفى (م) : «ما لم يأتوا»، وما أثبتناه من (ص، ب) .

فإن جاءنا منهم مسروق بسارق قطعناه له، وإن جاءنا منهم سارق (١) قد استعبده مسروق بحكم له أبطلنا العبودية (٢) عنه، وحكمنا عليه حكمنا على السارق .

قال : وللنصراني الشفعة (٣) على المسلم، وللمسلم الشفعة عليه (٤) ولا يمنع النصراني أن يشتري من مسلم ماشية فيها صدقة، ولا أرض زرع ، ولا نخلا ، وإن أبطل ذلك الصدقة فيها . كما لا يمنع الرجل المسلم أن يبيع ذلك مفرقا من جماعة فتسقط فيه الصدقة .

قال : ولا يكون لذي (٥) أن يحيى مواتا من بلاد المسلمين فإن أحياءها لم تكن له بإحيائها ، / وقيل له : خذ عمارتها إن كانت لك فيها (٦) والأرض للمسلمين؛ لأن إحياء الموات فضل من الله سنّ (٧) رسول الله ﷺ أنه لمن أحياه ولم يكن له قبل يحييه كالقبي، وإنما جعل الله القبيء وملك ما لا مالك له لأهل دينه ، لا لغيرهم (٨) .

١/٩٣

٢

(١) في (ظ) : « وإذا أتانا منهم بسارق » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٢) في (ظ) : « العبودية » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٣ ، ٤) في (م) : « السعة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .

(٥) في (ظ) : « للقي » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، م) .

(٦) في (ب) : « خذ عمارتها وإن كان ذلك فيها » ، وفي (م) : « حق عمارتها إن كان ذلك فيها » ، وفي (ص) :

« خذ عمارة إن كانت لك فيها » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٧) في (ب) : « بين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، م) .

(٨) في (ظ) : « تم كتاب الجزية ، والحمد لله رب العالمين ، وصلواته على خير خلقه محمد وآله أجمعين » .

(٤٤) كتاب قتال أهل البغي وأهل الردة (١)

[١] باب فيمن يجب قتاله من أهل البغي (٢)

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: قال الشافعي رحمته الله: قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَأِنْ طَائِفَتَانِ

مِنَ الْمُؤْمِنِينَ آفَضُوا فَاَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَاَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ (٩)﴾ [الحجرات]

قال الشافعي رحمه الله: فذكر الله جل وعز اقتال الطائفتين ، والطائفتان الممتنعان الجماعتان كل واحدة تمتنع أشد الامتناع أو أضعف (٣) إذا لزمها اسم الامتناع ، وسماهم الله عز وجل المؤمنين ، وأمر بالإصلاح بينهم ، فحق على كل أحد دعاء المؤمنين إذا افترقوا وأرادوا القتال أن لا يقاتلوا حتى يدعوا إلى الصلح وبذلك قلنا (٤): لا تثبت (٥) أهل البغي قبل دعائهم ؛ لأن على الإمام الدعاء كما أمر الله تبارك وتعالى قبل القتال ، وأمر الله عز وجل بقتال أهل (٦) الفئة الباغية وهي مسماة باسم الإيمان حتى تفيء إلى أمر الله ، فإذا (٧) فاءت لم يكن لأحد قتالها ؛ لأن الله عز وجل إنما أذن في قتالها في مدة الامتناع بالبغي إلى أن تفيء .

قال (٨): والفىء (٩) الرجعة عن القتال بالهزيمة أو التوبة وغيرها ، وأى حال ترك بها القتال فقد فاء ، والفىء بالرجوع عن القتال الرجوع عن معصية الله عز ذكره إلى طاعته في الكف عما حرم الله عز وجل . قال: وقال أبو ذؤيب - يعير نفراً من قومه انهزموا عن رجل من أهله في وقعة فقتل:

(١) في (م ، ص) : « فقال : أهل البغي » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) هذا العنوان سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) في (م) : « الضعف » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ب) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) في (ب) : « بيت » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٦) « أهل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٧) في (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٨) في (ب) : « قال الشافعي » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٩) في (م) : « والفئة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

٥١٤ ————— كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة/ باب فيمن يجب قتاله من أهل البغى

لا يَنْسَأِ اللهَ مِنْهُ مَعْشَرًا شَهِدُوا يومَ الأَمِيلِ لا غَابُوا ولا جَرَحُوا
عَقُّوا بِسَهْمٍ فلم يشعرَ بهم^(١) أحدٌ ثم استَفَاءُوا وقالوا: حبذا الوَضَحُ^(٢)

/ قال الشافعي رحمته : وأمر الله عز وجل إن فاءوا أن يصلح بينهما^(٣) بالعدل ، ولم يذكر تَبَاعَةً في دم ولا مال ، وإنما ذكر الله^(٤) عز وجل الصلح آخرًا^(٥) كما ذكر الإصلاح بينهم أولاً قبل الإذن بقتالهم ، فأشبهه هذا - والله تعالى أعلم - أن تكون التباعات في الجراح والدماء وما فات من الأموال ساقطة بينهم .

قال^(٦) : وقد يحتمل قول الله عز ذكره : ﴿ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ ﴾ [الحجرات : ٩] . أن يصلح بينهم بالحكم إذا كانوا قد فعلوا ما فيه حكم ، فيعطى بعضهم من بعض ما وجب له ؛ لقول الله عز وجل : ﴿ بِالْعَدْلِ ﴾ . والعدل : أخذ الحق لبعض الناس من بعض .
قال الشافعي^(٧) : وإنما ذهبنا إلى أن القود ساقط ، والآية تحتمل المعنيين .

[١٩٨٤] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا مَطَرُ بن مَازِن ، عن معمر بن راشد ، عن

(١) في (ب) : « به » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) قوله : « لا غابوا ولا جرحوا » أي لم يغيبوا فنكفى أن يؤسروا أو يُقتلوا ، ولا جرحوا : أي ولا قاتلوا إذا كانوا معنا .
والأميلح : ماء لبنى ربيعة الجوع ، وهو ربيعة بن مالك بن زيد مناة ، وموضع في بلاد هذيل كانت فيه هذه الواقعة .

وقوله : « عَقُّوا بِسَهْمٍ » يقال : عَقَّ بالسهم إذا رمى به نحو السماء ، وكانوا يفعلونه في الجاهلية ، فإن رجع السهم ملطخاً بالدم لم يرضوا إلا بالقود ، وإن رجع نقياً صالحوا على الدية ، ولا يرجع إلا نقياً .
وقوله : « حبذا الوَضَحُ » : أي اللبن أحب إلينا من القود ، فأخبر أنهم أثروا إيل الدية والبانها على دم قاتل صاحبهم .

(٣) في (ص ، م) : « بينهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) لفظ الجلالة ليس في (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « آخرًا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) « قال » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٧) « قال الشافعي » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

[١٩٨٤] * السنن الكبرى : (١٧٤ / ٨ - ١٧٥) كتاب قتال أهل البغى - باب من قال : لا تباعة في الجراح

والدماء وما فات من الأموال في قتال أهل البغى - من طريق بحر بن نصر ، عن عبد الله بن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب قال : قد هاجت الفتنة الأولى ، وأدركت - يعني الفتنة - رجالاً ذوى عدد من أصحاب رسول الله ﷺ من شهد معه بدرًا وبلغنا أنهم كانوا يرون أن يهدر أمر الفتنة ، ولا يقام فيها على رجل قاتل في تأويل القرآن قصاص فيمن قتل ، ولا حد في سبأ امرأة سييت ، ولا يرى عليها حد ، ولا بينها وبين زوجها ملاعة ، ولا يرى أن يقفوها أحد إلا جلد إحد ، ويرى أن ترد إلى زوجها الأول بعد أن تعتد فتقضى عدتها من زوجها الآخر ، ويرى أن يرثها زوجها الأول .

ومن طريق ابن مبارك ، عن معمر ، عن الزهري قال : كتب إليه سليمان بن هشام يسأله عن امرأة فارقت زوجها ، وشهدت على قومها بالشرك ولحقت بالحرورية فتزوجت فيهم ، ثم جاءت فيهم تائبة =

الزهرى قال : أدركت الفتنة الأولى أصحاب رسول الله ﷺ فكانت فيها دماء وأموال، فلم يقتص^(١) فيها من دم ، ولا مال ، ولا قرح أصيب بوجه التأويل إلا أن يوجد مال رجل بعينه فيدفع إلى صاحبه .

قال الشافعي رحمه الله : وهذا كما قال الزهرى عندنا قد كانت فى تلك الفتنة دماء يعرف فى بعضها القاتل والمقتول ، وأتلفت فيها أموال ، ثم صار الناس إلى أن سكنت الحرب بينهم وجرى الحكم عليهم ، فما علمته اقتص أحد من أحد ، ولا غرم له مالا أتلفه ، ولا علمت الناس اختلفوا فى أن ما حووا فى البغي من مال فوجد بعينه فصاحبه أحق به .

[١٩٨٥] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن الزهرى ، عن

(١) فى (م ، ص) : « يقتضى » ، وما أثبتناه من (ب) .

قال : فكتب إلي الزهرى وأنا شاهد : أما بعد ، فإن الفتنة الأولى ثارت وفى أصحاب النبی ﷺ من شهد بدماء فأروا أن يهدم أمر الفتنة لا يقام فيها حد على أحد فى فرج استحله بتأويل القرآن ، إلا أن يوجد شيء بعينه ، وإنى أرى أن تردّها إلى زوجها ونحوه من قذفها .

[١٩٨٥] د : (٥ / ١٢٨ - ١٢٩) (٣٤) كتاب السنة - (٣٢) باب فى قتال اللصوص - عن مسدد ، عن يحيى ، عن سفيان ، عن عبد الله بن حسن ، عن عمه إبراهيم بن محمد بن طلحة ، عن عبد الله ابن عمرو عن النبی ﷺ قال : « من أريد ماله بغير حق فقاتل فقتل فهو شهيد » .

ومن طريق إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر ، عن طلحة بن عبد الله بن عوف ، عن سعيد بن زيد ، عن النبی ﷺ قال : « من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومن قتل دون أهله أو دمه أو دون دينه فهو شهيد » . (رقم ٤٧٧١ - ٤٧٧٢) .

ت : (٤ / ٣٠) (١٤) كتاب الديات - (٢٢) باب ما جاء فيمن قتل دون ماله فهو شهيد - عن يعقوب بن إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن جده به .

وقال : « هذا حديث حسن صحيح » (رقم ١٤٢١) .

وقال الترمذى : وهكذا روى غير واحد عن إبراهيم بن سعد نحو هذا ، ويعقوب هو ابن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف الزهرى . (رقم ١٤٢١) .

س : (٧ / ١١٤ - ١١٦) (٢٧) تحريم الدم - (٢٣) باب من قاتل دون أهله - عن عمرو بن على ، عن عبد الرحمن بن المهدي ، عن إبراهيم بن سعد عن أبيه به ، ومن طريق إبراهيم بن سعد به فى باب من قاتل دون دينه . (رقم ٤٠٩٤ - ٤٠٩٥) .

ج : (٢ / ٨٦١) (٢٠) كتاب الحدود - (٢١) باب من قتل دون ماله فهو شهيد - عن سفيان ، عن الزهرى ، عن طلحة به . مختصرا على قوله : « من قتل دون ماله فهو شهيد » (رقم ٢٥٨٠) وهو متفق عليه من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه :

خ : (٢ / ٢٠٢) (٤٦) كتاب المظالم والغصب - (٣٣) باب من قاتل دون ماله - عن عبد الله بن يزيد ، عن سعيد بن أبى أيوب ، عن أبى الأسود ، عن عكرمة ، عن عبد الله بن عمرو به . (رقم ٢٤٨٠) .

م : (١ / ١٢٤ - ١٢٥) (١) كتاب الإيمان - (٦٢) باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره بغير حق كان القاصد مهمل الدم ، وإن قتل كان فى النار ، وأن من قتل دون ماله فهو شهيد - من طريق عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، عن سليمان الأحول ، عن ثابت مولى عمر بن عبد الرحمن ، عن خالد بن العاص ، عن عبد الله بن عمرو به . (رقم ٢٢٦ / ١٤١) .

طلحة بن عبد الله بن عوف ، عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل: أن رسول الله ﷺ قال: « من قتل دون ماله فهو شهيد » .

قال الشافعى رحمه الله: وسنة رسول الله ﷺ تدل على أن للمرء أن يمنع ماله، وإذا منعه بالقتال دونه فهو إحلال للقتال، والقتال سبب الإلتلاف لمن يقاتل فى النفس وما دونها .

ولا يحتمل^(١) قول رسول الله ﷺ - والله أعلم : « من قتل دون ماله فهو شهيد » إلا أن يقاتل دونه . ولو ذهب رجل إلى أن يجعل هذا القول على أن يقتل ويؤخذ ماله كان اللفظ فى الحديث : من قتل وأخذ ماله ، أو قتل ليؤخذ ماله ، ولا يقال له : قتل دون ماله ، ومن قتل بلا أن يقاتل فلا يشك أحد أنه شهيد .

قال^(٢) : وأهل الردة بعد رسول الله ﷺ ضربان: منهم قوم كفروا بعد إسلامهم^(٣) مثل : طليحة^(٤) ، ومسيلمة ، والعنسى ، وأصحابهم ، ومنهم قوم تمسكوا بالإسلام ومنعوا الصدقات . فإن قال قائل: ما دل على ذلك والعامّة تقول لهم : أهل الردة ؟

قال الشافعى رحمه الله: فهو لسان عربى ، فالردة الارتداد عما كانوا عليه بالكفر والارتداد بمنع الحق . قال: ^(٥) ومن رجع عن شيء جاز أن يقال: ارتد عن كذا^(٦) .

[١٩٨٦] وقول عمر لأبى بكر : أليس قد قال رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها، وحسابهم على الله؟ » وقول^(٧) أبى بكر : « هذا من حقها لو منعونى عناقاً مما أعطوا رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه » . معرفة منهما معاً بأن ممن قاتلوا من هو على التمسك بالإيمان، ولولا ذلك ما شك عمر فى قتالهم ، ولقال أبو بكر: قد تركوا لا إله إلا الله فصاروا مشركين ، وذلك بين فى مخاطبتهم جيوش أبى بكر ، وأشعار من قال الشعر منهم ، ومخاطبتهم لأبى بكر بعد الإسار فقال شاعرهم :

ألا أصبحينا قبل نائرة الفجر لعل منايانا قريبٌ وما ندرى
أطعنا رسول الله ما كان وسطنا فيا عجباً ما بال ملك أبى بكر

(١) فى (ب) : « قال: ولا يحتمل » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٢) فى (ب) : « قال الشافعى » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٣) فى (ب) : « الإسلام » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٤) فى (م) : « طلحة » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٥-٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتته من (ب ، م) .

(٧) فى (ب) : « فى قول أبى بكر » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

فإن الذي سألوكم ^(١) فمنعتم لكالتمر ^(٢) أو أحلى إليهم من التمر
سنمنعهم ما كان فينا بقية كرام على الغزاة ^(٣) في ساعة العسر

وقالوا لأبي بكر/ بعد الإسار : ما كفرنا بعد إيماننا ولكن شححتنا على أموالنا .

قال الشافعي ^(٤) : وقول أبي بكر : لا تفرقوا بين ما جمع الله - يعني فيما أرى والله أعلم - أنه مجاهدكم على الصلاة وأن الزكاة مثلها ، ولعل مذهبه فيه أن الله عز وجل يقول : ﴿ وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيُعْبَدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءَ وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ وَذَلِكَ دِينُ الْقِيَمَةِ ﴾ [البينة] ، وأن الله عز وجل فرض عليهم شهادة الحق والصلاة والزكاة ، وأنه متى منع فرضاً قد لزمه لم يترك ومنعه حتى يؤديه ، أو يقتل .

قال الشافعي ^(٥) : فسار إليهم أبو بكر بنفسه حتى لقي أخا بني بدر الفزاري فقاتله معه ^(٦) عمر وعامة أصحاب رسول الله ﷺ ، ثم أمضى أبو بكر خالد بن الوليد في قتال من ارتد ومن منع الزكاة معا ^(٧) ، فقاتلهم بعوام / من أصحاب رسول الله ﷺ .

قال : ففي هذا الدليل ^(٨) على أن من منع ما فرض الله عز وجل عليه فلم يقدر الإمام على أخذه منه بامتناعه قاتله ، وإن أتى القتال على نفسه ، وفي هذا المعنى كل حق لرجل على رجل منعه .

قال ^(٩) : فإذا امتنع رجل من تأدية حق وجب عليه - والسلطان يقدر على أخذه منه - أخذه ولم يقتله ، وذلك أن يقتل فيقتله ، أو يسرق فيقطعه ، أو يمنع أداء دين فيباع فيه ماله ، أو زكاة فتؤخذ منه ، فإن امتنع دون هذا ، أو شيء منه بجماعة ، وكان إذا قيل له : أد هذا ، قال : لا أؤديه ، ولا أبدؤكم بقتال إلا أن تقاتلوني قوتل ^(١٠) عليه ؛ لأن هذا إنما يقاتل على ما منع من حق لزمه ، وهكذا من منع الصدقة ممن نسب إلى الردة ، فقاتلهم أبو بكر بأصحاب رسول الله ﷺ .

قال الشافعي رحمه الله : وما منع ^(١١) الصدقة ممتنع بحق ناصب دونه ، فإذا لم يختلف أصحاب رسول الله ﷺ في قتاله فالباغي يقاتل الإمام العادل في مثل هذا المعنى في : أنه

(١) في (ب) : « يسألوكم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) ، والبيهقي في الكبرى ١٧٨ / ٨ .

(٢) في (م) : « أخا النمر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (صير ، م) : « الغزاة » ، وما أثبتناه من (ب) .

والغزاة : السنة الشديدة . (القاموس) .

(٤-٥) « قال الشافعي » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٦) « معه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) « معا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨) في (م) : « دليل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) « قال » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(١٠) في (م) : « فقتل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١١) في (م) : « وما منع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

٥١٨ ————— كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة/ باب فيمن يجب قتاله من أهل البغى

لا يعطى الإمام العادل حقاً إذا وجب عليه ويمتنع من حكمه ، ويزيد على مانع الصدقة أن يريد أن يحكم هو على الإمام العادل ويقاتله ، فيحل قتاله بإرادته قتال الإمام .

قال : وقد قاتل أهل الامتناع بالصدقة وقتلوا ، ثم قهروا فلم يقد منهم أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ، وكلا هذين متأول . أما أهل الامتناع فقالوا : فرض (١) الله علينا أن نؤديها إلى رسوله ، كأنهم ذهبوا إلى قول الله عز وجل لرسوله ﷺ : ﴿ خذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ ﴾ [التوبة : ١٠٣] ، وقالوا : لا نعلمه يجب علينا أن نؤديها إلى غير رسول الله ﷺ . وأما أهل البغى فشهدوا على من بغوا عليه الضلال ، ورأوا أن جهاده حق ، فلم يكن على واحد من الفريقين عند تقضى الحرب قصاص عندنا ، والله تعالى أعلم .

ولو أن رجلاً واحداً قتل على التأويل ، أو جماعة غير ممتنعين ، ثم كانت لهم بعد ذلك جماعة ممتنعون أو لم تكن ، كان عليهم القصاص فى القتل والجراح وغير ذلك ، كما يكون على غير المتأولين . فقال لى قاتل : لم (٢) قلت فى الطائفة الممتنعة الناصبة المتأولة تقتل وتصيب المال : أزيل عنها القصاص ، وغرم المال إذا تلف ؟ ولو أن رجلاً تأول فقتل ، أو أتلف مالا أقصصت (٣) منه وأغرمته المال ؟ فقلت له : وجدت الله تبارك وتعالى يقول : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ ﴾ (٤) [الإسراء : ٣٣] .

[١٩٨٧] وقال رسول الله ﷺ فيما يحل دم المسلم (٥) : « أو قتل نفس بغير نفس » .

(١) فى (ب) : « فقالوا قد فرض » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) فى (ب) : « فلم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) فى (ب) : « أقصصت » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) « فلا يسرف فى القتل » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ب) : « مسلم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

[١٩٨٧] * خ : (٢٦٩/٤) (٨٧) كتاب الديات - (٦) باب قول الله تعالى : ﴿ أَنْ النَّفْسُ بِالنَّفْسِ ... ﴾ عن

عمر بن حفص ، عن أبيه ، عن الأعمش ، عن عبد الله بن مرة ، عن مسروق ، عن عبد الله قال :

قال رسول الله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله إلا بإحدى

ثلاث : النفس بالنفس ، والثيب الزانى ، والمفارق لدينه التارك للجماعة » . (رقم ٦٨٧٨) .

* م : (١٣٠٣/٣) (٢٨) كتاب القسامة - (٦) باب ما يباح به دم المسلم - عن أبى بكر بن أبى

شيبه ، عن حفص بن غياث ، وأبو معاوية ووكيع عن الأعمش به .

ومن طريق ابن نمير وسفيان وعيسى بن يونس كلهم عن الأعمش به .

قال الأعمش : فحدثت به إبراهيم ، فحدثنى عن الأسود ، عن عائشة بمثله .

وحدثت عائشة هذا رواه أبو داود [رقم ٤٣٥٣ فى الحدود - باب الحكم فيمن ارتد] والنسائى

[٩١/٧] فى تحريم الدم - باب ما يحل به دم المسلم [والحاكم [٣٦٧/٤] وقال : هذا حديث صحيح

الإسناد على شرط الشيخين ولم يخرجاه] .

ولفظه : « لا يحل قتل مسلم إلا بإحدى ثلاث خصال : وإن محصن فيرجم ، ورجل يقتل

مسلمًا متعمداً فيقتل ، ورجل يخرج من الإسلام فيحارب الله ورسوله فيقتل ، أو يصلب ، أو ينفى

من الأرض » .

[١٩٨٨] وروى عن رسول الله ﷺ : « من اعتبط مسلماً يقتل فهو قود يده » .

ووجدت الله تعالى قال : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ (٩) ﴾ [الحجرات] ، فذكر الله عز وجل قتالهم ولم يذكر القصاص بينهما ، فأثبتنا القصاص من المسلمين على ما حكم الله عز وجل (١) في القصاص ، وأزلناه في المتأولين الممتنعين ، ورأينا أن المعنى بالقصاص من المسلمين : هو من لم يكن ممتنعاً متأولاً ، فأمضينا / الحكمين على ما أمضينا عليه ، وقلت له :

[١٩٨٩] على بن أبي طالب عليه السلام ولي قتال المتأولين ، فلم يقصص من دم ولا مال

(١) « في » ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[١٩٨٨] روى الإمام الشافعي هذا الحديث بإسناده في كتاب جراح العمد ، فقال : أخبرنا سفيان ، عن ابن أبي ليلى ، عن الحكم أو عيسى بن أبي ليلى قال : قال رسول الله ﷺ : « من اعتبط مؤمناً يقتل فهو قود به ، إلا أن يرضى ولي المقتول ، فمن حال دونه فعليه لعنة الله وغضبه ، لا يقبل منه صرف ولا عدل » : (رقم ٢٦٤٤) .

هذا ، وقد روى من طريق أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه ، عن جده .

رواه ابن حبان ضمن كتاب عمرو بن حزم .

ولفظه : « أن من اعتبط مؤمناً قتلًا عن بينة فهو قود إلا أن يرضى أولياء المقتول » [الإحسان : ٥٠١ / ١٤ - ٥١٥] من طريق الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن داود ، عن الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم به .

قال ابن حبان : سليمان بن داود هذا هو سليمان بن داود الخولاني من أهل دمشق ثقة مأمون ، وسليمان بن داود اليمامي لا شيء ، وجميعاً يرويان عن الزهري .

هذا ، وقد أثنى جماعة من الحفاظ على سليمان بن داود الخولاني ؛ منهم أحمد بن حنبل وأبو حاتم وأبو زرعة الرازيان ، وعثمان بن سعيد الدارمي وابن عدي الحفاظ .

* المستدرك : (١ / ٣٩٥ - ٣٩٦ - وفي العلمية ٥٥٢ - ٥٥٤ - برقمي ١٤٤٦ - ١٤٤٧) كتاب الزكاة . من طريق الحكم بن موسى به ، ومن طريق إسماعيل بن أبي أويس ، عن أبيه ، عن عبد الله ابن أبي بكر ، عن أبيه عن جده به .

وقال : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي .

ومعنى الحديث : أن من قتل مؤمناً بلا جناية جناها ولا جريرة توجب قتله ، فإن القاتل يقاد به

ويقتل .

واعتبط : كل من مات بغير علة . (النهاية) .

[١٩٨٩] سيأتي كثير من ذلك مسنداً بعد قليل في الباب التالي - إن شاء الله عز وجل .

وانظر رقمي [١٩٨٤] ، [١٩٦١] وتخرجهما .

* السنن الكبرى : (١٨١ / ٨ - ١٨٢) كتاب قتال أهل البغي - باب أهل البغي إذا فاءوا لم يتبع

مدبرهم - من طريق ابن أبي شيبة ، عن حفص بن غياث ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه قال :

أمر على بن أبي طالب عليه السلام فنادى يوم البصرة : لا يتبع مدبر ، ولا يذف على جريح ، ولا يقتل أسير ، ومن أغلق بابه فهو آمن ، ومن ألقى سلاحه فهو آمن ، ولم يأخذ من متاعهم شيئاً . =

أصيب في التأويل ، وقتله ابن ملجم متأولاً فأمر بحبسه وقال لولده : إن قتلتم فلا تمثلوا ورأى له القتل ، وقتله الحسن بن علي عليه السلام وفي الناس بقية من أصحاب رسول الله ﷺ لا نعلم أحداً أنكر قتله ، ولا عابه ، ولا خالفه ^(١) في أن يقتل ، إذ لم يكن له جماعة يتمتع بمثلها . ولم يقد على وأبو بكر قبله ولى من . قتله الجماعة الممتنع بمثلها على التأويل كما وصفنا ، ولا على الكفر .

قال ^(٢) : والآية تدل على أنه إنما أبيح قتالهم في حال ، وليس في ذلك إباحة أموالهم ، ولا شيء منها . وأما قطاع الطريق ، ومن قتل على غير تأويل فسواء جماعة كانوا ، أو وحداناً ^(٣) ، يقتلون حداً وبالقصاص بحكم الله عز وجل في القتل ^(٤) وفي المحاربين .

[٢] باب السيرة في أهل البغي

[١٩٩٠] قال الشافعي رحمه الله : روى عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن جده على ابن الحسين عليهم السلام قال : دخلت على مروان بن الحكم فقال : ما رأيت أحداً أكرم غلبة من أهلك ، ما هو إلا أن ولينا يوم الجمل فنادى مناديه : « لا يقتل مدبر ، ولا يُدْفَق على جريح » .

(١) في (م ، ص) : « خالف » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) في (ب) : « قال الشافعي » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) في (م ، ص) : « واحداً » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في « : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

= ومن طريق على بن حجر ، عن شريك ، عن السدي ، عن يزيد بن ضبيعة العبسي قال : نادى منادى عمار - أو قال : على - يوم الجمل وقد ولى الناس : ألا لا يذاف على جريح ، ولا يقتل مولى ، ومن ألقى السلاح فهو آمن ، فشق علينا ذلك .

ومن طريق سفيان ، عن أبي إسحاق ، عن خمير بن مالك قال : سمعت عمار بن ياسر سأل علياً عليه السلام عن سبي الذرية . فقال : ليس عليهم سبي ، إنما قاتلنا من قاتلنا . قال : لو قلت غير ذلك لخالفتك . ومن طريق حماد بن أسامة ، عن الصلت بن بهرام ، عن شقيق بن سلمة قال : لم يُسَبَّ على عليه السلام يوم الجمل ولا يوم النهروان .

ومن طريق أبي أسامة حماد بن أسامة ، عن عبد الله بن محمد بن عمر بن علي بن أبي طالب عليه السلام عن أبيه ، قال على عليه السلام يوم الجمل : « ثمن عليهم شهادة أن لا إله إلا الله ، ونورث الآباء من الأبناء » .

ومن طريق حفص بن غياث ، عن عبد الملك بن سلع ، عن عبد خير قال : سئل على عليه السلام عن أهل الجمل ؟ فقال : إخواننا بغوا علينا فقاتلناهم ، وقد فاءوا وقد قبلنا منهم .

[١٩٩٠] * السنن الكبرى : (الموضع السابق) : من طريق الحارث بن أبي أسامة ، عن كثير بن هشام ، عن جعفر بن برقان ، عن ميمون بن مهران ، عن أبي أسامة قال : شهدت صفين ، وكانوا لا يجيزون على جريح ولا يقتلون مولياً ، ولا يسلبون قتيلاً ، وانظر الأثر السابق . [١٩٨٩] .

كتاب قتال أهل البغي وأهل الردة / باب الحال التي لا يحل فيها . . . إلخ ————— ٥٢١
قال الشافعي رحمه الله: فذكرت هذا الحديث للدراوردي فقال: ما أحفظه يعجب لحفظه^(١). هكذا ذكره جعفر بهذا الإسناد .

[١٩٩١] قال الدراوردي أخبرنا جعفر ، عن أبيه: أن علياً عليه السلام كان لا يأخذ سلباً، وأنه كان يباشر القتال بنفسه ، وأنه كان لا يذفف على جريح ، ولا يقتل مدبراً .

[١٩٩٢] قال الشافعي رحمه الله تعالى : أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن جعفر بن محمد عن أبيه : أن علياً عليه السلام قال في ابن ملجم بعدما ضربه : « أطعموه واسقوه وأحسنوا إيساره ، فإن^(٢) عشت فأنا ولي دمي أعفو إن شئت ، وإن شئت استقدت^(٣) ، وإن مت فقتلتهم فلا تمثلوا » .

[٣] باب الحال التي لا يحل فيها دماء أهل البغي

قال الشافعي رحمه الله : ولو أن قوماً أظهروا رأى الخوارج ، وتجنّبوا جماعات الناس وكفروهم^(٤) ، لم يحل بذلك قتالهم ؛ لأنهم على حرمة الإيمان لم ، يصيروا إلى الحال التي أمر الله عز وجل بقتالهم فيها .

[١٩٩٣] بلغنا أن علياً عليه السلام بينا هو يخطب إذ سمع تحكيماً من ناحية المسجد : « لا

(١) في (ب) : « أحفظه يريد يعجب بحفظه » ، وفي (م) : « فعجبت لحفظه » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) في (ب) : « إن » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٣) في (م) : « استقدت » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) في (م) : « فكفروهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[١٩٩١] انظر الأثرين لسابقين ، رقمي [١٩٨٩ - ١٩٩٠] .

قال البيهقي عقب رواية هذا الأثر : ورواه في القديم عن إبراهيم بن محمد ، عن جعفر وذكره في رواية أبي عبد الرحمن البغدادي عنه فقال : أخبرنا غير واحد عن جعفر بن محمد فذكر معناه ، وذكر حديث ابن أبي إدريس ، عن حصين عن أبي جميلة ، عن علي أنه قال يوم الجمل : لا تتبعوا مدبراً ، ولا تحيزوا على جريح ، ولا تغنموا مالا . ومعنى : « لا يذفف على جريح » : لا يجهز عليه .

[١٩٩٢] لم أعر عليه عن غير الشافعي .

وقد رواه البيهقي من طريقه في المعرفة (٢٨٥ / ٦) والسنن الكبرى (١٨٣ / ٨) .

[١٩٩٣] * السنن الكبرى : (١٨٤ / ٨) كتاب قتال أهل البغي - باب القوم يظهرهم رأى الخوارج لم يحل به

قتالهم - من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ، عن ابن نمير ، عن الأجلح ، عن سلمة بن كهيل ، عن كثير بن نمر قال : بينا أنا في الجمعة ، وعلى عليه السلام على المنبر إذ قام رجل فقال : لا حكم إلا لله ، ثم قام آخر فقال : لا حكم إلا لله ، ثم قاموا من نواحي المسجد ، فأشار إليهم على عليه السلام بيده اجلسوا ، نعم ، لا حكم إلا لله كلمة يبتغي بها باطل ، حكم الله ننظر فيكم ، ألا إن لكم عندي ثلاث خصال ما كنتم معنا : لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ، ولا نمنعكم شيئاً ما =

٥٢٢ ————— كتاب قتال أهل البغي وأهل الردة/ باب الحال التي لا يحل فيها . . . إلخ

حكم إلا لله عز وجل ، فقال على بن (١) أبي طالب عليه السلام : « لا حكم إلا لله تبارك اسمه » (٢) . كلمة حق أريد بها باطل ، لكم علينا ثلاث : لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ، ولا نمنعكم الفىء ما كانت أيديكم مع أيدينا ، ولا نبذوكم بقتال .

[١٩٩٤] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا عبد الرحمن بن الحسن بن (٣) القاسم الأزرقى الغسانى ، عن أبيه : أن عدياً كتب إلى عمر (٤) بن عبد العزيز أن الخوارج عندنا يسبونك ، فكتب إليه عمر بن عبد العزيز (٥) : « إن سبونى فسيبوهم أو اعفوا عنهم ، وإن أشهروا السلاح فأشهروا عليهم ، وإن ضربوا فاضربوهم » .

قال الشافعى رحمه الله عليه : وبهذا كله نقول . ولا يحل للمسلمين (٦) بطعنهم دماؤهم ، ولا أن يمنعوا الفىء ما جرى عليهم حكم الإسلام ، وكانوا أسوتهم فى جهاد عدوهم ، ولا يحال بينهم وبين المساجد والأسواق .

قال : ولو شهدوا شهادة الحق (٧) وهم مظهرون لهذا (٨) قبل الاعتقاد أو بعده ، وكانت حالهم فى العفاف والعقول حسنة ، انبغى للقاضى أن يحصيهم بأن يسأل عنهم : فإن كانوا

(١- ٢) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، م) .

(٣) فى (م) : « الحسين » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) فى (ب) : « لعمر » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) « بن عبد العزيز » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٦) « للمسلمين » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٧) « الحق » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٨) فى (م) : « لها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

= كانت أيديكم مع أيدينا ، ولا نقاتلكم حتى تقاتلوا ثم أخذ فى خطبته .

قال البيهقى : وروى بعض معناه من وجه آخر عن عبيد الله بن أبى رافع عن على عليه السلام .

ومن طريق عفان ، عن شعبة ، عن أبى إسحاق ، عن عاصم بن ضمرة قال : سمع على عليه السلام قوماً يقولون : لا حكم إلا لله . قال : نعم ، لا حكم إلا لله ولكن لابد للناس من أمير ير أو فاجر يعمل فيه المؤمن ، ويستمتع فيه الكافر ، ويبلغ الله فيها الأجل .

[١٩٩٤] * السنن الكبرى : (الموضع السابق) : من طريق ابن وهب ، عن خالد بن حميد المهرى ، عن

عمر مولى غفرة أن عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب كان على الكوفة فى عهد عمر ابن عبد العزيز ، فكتب إلى عمر : إني وجدت رجلاً بالكناسة سوق من أسواق الكوفة يسبك ، وقد قامت عليه البيعة ، فهممت بقتله أو بقطع يده أو لسانه أو جلده ، ثم بدا لى أن أراجعك .

فكتب إليه عمر بن عبد العزيز : سلام عليك ، أما بعد ، والذى نفسى بيده لو قتلت لقتلتك به ، ولو قطعت لقطعك به ، ولو جلدته لأقذته منك ، فإذا جاء كتابى هذا فاخرج به إلى الكناسة فسب الذى سبني أو اعف عنه ، فإن ذلك أحب إلى ، فإنه لا يحل قتل امرئ مسلم بسب أحد من الناس ، إلا رجل سب رسول الله ﷺ ، فمن سب رسول الله ﷺ فقد حل دمه .

ومن طريق حرملة ، عن ابن وهب ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب أن عمر بن عبد العزيز أخبره أن الوليد بن عبد الملك أرسل إليه فقال : ما تقول فيمن يسب الخلفاء ، أترى أن يقتل؟ قال : فسكت . فأنتهرنى ، وقال : ما لك لا تكلم ، فسكت ، فعاد لثلاث . فقلت : أقتل يا أمير المؤمنين؟ قال : لا ، ولكنه سب الخلفاء . قال : فقلت : فإنى أرى أن ينكل فيما انتهك من حرمة الخلفاء .

يستحلون في مذاهبهم أن يشهدوا لمن يذهب مذهبهم بتصديقه على ما لم يسمعوا ، ولم يعاينوا أو يستحلوا أن ينالوا من أموال من خالفهم ، أو أبدانهم ، شيئاً يجعلون الشهادة بالباطل ذريعة إليه لم تجز شهادتهم ، وإن كانوا لا يستحلون ذلك جازت شهادتهم .

وهكذا من بغى^(١) من أهل الأهواء، ولا يفرق بينهم وبين غيرهم فيما يجب لهم وعليهم من أخذ الحق والحدود والأحكام، ولو أصابوا في هذه الحال حداً لله عز وجل، أو للناس دماً ، أو غيره ثم اعتقدوا ونصبوا إماماً ، وامتنعوا / ثم سألوا أن يؤمنوا/ على أن يسقط عنهم ما أصابوا قبل أن يعتقدوا ، أو شيء منه ، لم يكن للإمام أن يسقط عنهم منه شيئاً لله عز ذكره ، ولا للناس ، وكان عليه أخذهم به ، كما يكون عليه^(٢) أخذ من أحدث حداً لله تبارك وتعالى أو للناس ، ثم هرب ولم يتأول ويمتنع .

قال^(٣) الشافعي رحمه الله تعالى: ولو أن قوماً كانوا في مصر أو صحراء فسفكوا الدماء، وأخذوا الأموال، كان حكمهم كحكم قطاع الطريق . وسواء المكابرة في مصر ، أو الصحراء ، ولو اختلفا كانت المكابرة في المصر أعظمهما .

قال الشافعي رحمه الله تعالى^(٤): وكذلك لو أن قوماً كابروا فقتلوا ولم يأخذوا مالا أقيم عليهم الحق في جميع ما أخذوا، وكذلك لو امتنعوا فأصابوا دماً وأموالاً على غير التأويل، ثم قدر عليهم ، أخذ منهم الحق في الدماء والأموال ، وكل ما أتوا من حد .

قال الشافعي^(٥): ولو أن قوماً متأولين كثيراً كانوا، أو قليلاً اعتزلوا جماعة الناس ، فكان عليهم وال لأهل العدل يجرى حكمه ، فقتلوه وغيره قبل أن ينصبوا إماماً ويعتقدوا ويظهروا حكماً مخالفاً لحكمه ، كان عليهم في ذلك القصاص .

[١٩٩٥] وهكذا^(٦) كان شأن الذين اعتزلوا علياً عليه السلام ونقموا عليه الحكومة فقالوا:

(١) في (م ، ص) : « بقي » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) في (م ، ص) : « عليهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) في (ص ، م) : « قال » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) « قال الشافعي رحمه الله تعالى : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٥) « قال الشافعي » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٦) في (م) : « وكذلك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[١٩٩٥] * السنن الكبرى : (٨ / ١٨٤ - ١٨٥) الكتاب السابق - باب الخوارج يعتزلون جماعة الناس ، ويقتلون واليهم من جهة الإمام العادل قبل أن ينصبوا إماماً ويعتقدوا ، ويظهروا حكماً مخالفاً لحكمه كان في ذلك عليهم القصاص - من طريق علي بن عمر الحافظ - الدارقطني - عن ابن مبشر ، عن محمد بن عباد عن يزيد بن هارون ، عن سليمان التيمي ، عن أبي مجلز أن علياً عليه السلام نهى أصحابه أن ينسبوا على الخوارج حتى يحدثوا حدثاً ، فمروا بعبد الله بن خباب ، فأخذوه فانطلقوا به ، فمروا على ثمرة ساقطة من نخلة ، فأخذها بعضهم ، فآلقوها في فمه ، فقال له بعضهم : ثمرة معاهد ، فبم استحللتها ؟

فقال عبد الله بن خباب: أفلا أدلكم على من هو أعظم حرمة عليكم من هذا ؟ قالوا: نعم . =

٥٢٤ ————— كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة/ باب الحال التى لا يحل فيها . . . إلخ

لا نساكنك في بلد ، واستعمل عليهم عاملاً فسمعوا له ما شاء الله ثم قتلوه، فأرسل إليهم: «أن ادفعوا إلينا قاتله نقتله به » ، قالوا: « كلنا قاتله »، قال: « فاستسلموا نحكم عليكم » قالوا: لا ، فسار إليهم فقاتلهم فأصاب أكثرهم .

قال: وكل ما أصابوه فى هذه الحال من حد لله تبارك وتعالى أو للناس أقيم عليهم متى قدر عليهم وليس عليهم، فى هذه الحال أن يبدؤوا بقتال حتى يمتنعوا من الحكم ويتصبوا .

قال: وهكذا ولو خرج رجل ، أو رجلان ، أو نفر يسير قليلو العدد يعرف أن مثله^(١) لا يمتنع إذا أريد ، فأظهروا رأيهم ، ونابذوا إمامهم العادل ، وقالوا: نمتنع من الحكم فأصابوا دماً وأموالاً وحدوداً فى هذه الحال متأولين ، ثم ظهر^(٢) عليهم ، أقيمت عليهم الحدود ، وأخذت منهم الحقوق لله وللناس فى كل شيء، كما يؤخذ من غير المتأولين . فإذا^(٣) كانت لأهل البغى جماعة تكثر ويمتنع مثلها بموضعها الذى هى به بعض^(٤) الامتناع حتى يعرف أن مثلها لا ينال حتى تكثر نكايته ، واعتقدت ، ونصبوا إماماً ، وأظهروا حكماً ، وامتنعوا من حكم الإمام العادل ، فهذه الفئة الباغية التى تفارق حكم من ذكرنا قبلها ، فيبغى إذا فعلوا هذا أن نسألهم ما نعموا ، فإن ذكروا مظلمة بينة ردت ، فإن لم يذكروها بينة قيل لهم : عودوا لما فارقتم من طاعة الإمام العادل ، وأن تكون كلمتكم ، وكلمة أهل دين الله على المشركين واحدة ، وألا تمتنعوا من الحكم ، فإن فعلوا قبل منهم، وإن امتنعوا قيل: إنا مؤذنوك بحرب، فإن لم يجيبوا قوتلوا، ولا يقاتلون حتى يدعوا وينظروا إلا أن يمتنعوا من المناظرة فيقاتلوا .

قال: وإذا امتنعوا من الإجابة وحكم^(٥) عليهم بحكم فلم يسلموا ، أو حلت عليهم صدقة فمنعوها وحالوا دونها ، وقالوا: لا نبذوكم بقتال ، قوتلوا حتى يقرروا بالحكم ، ويعودوا لما امتنعوا إن شاء الله .

قال الشافعى رحمه الله تعالى: وما أصابوا فى هذه الحال على وجهين :

(١) فى (م ، ص) : « يعرف أو أن مثله » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (م) : « زهرة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) فى (م) : « موضع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (م) : « وحكمت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

قال: أنا ، فقتلوه . فبلغ ذلك علياً ، فأرسل إليهم أن أتيدونا بعبد الله بن خباب ، قالوا: كيف نفيذك به ، وكلنا قتله . قال: وكلكم قتله ؟ قالوا : نعم . قال: الله أكبر ، ثم أمر أن يسطوا عليهم وقال: والله لا يقتل منكم عشرة ، ولا يفلت منهم عشرة . قال: فقتلوه .

أحدهما: ما أصابوا من دم، ومال، وفرج على التأويل من (١) حد لله عز ذكره أو للناس (٢) ثم ظهر عليهم (٣) بعد لم يقم عليهم منه شيء إلا أن يوجد مال رجل بعينه فيؤخذ.

والوجه الثاني: ما أصابوا على غير وجه التأويل من حد لله عز وجل أو للناس، ثم ظهر عليهم (٤) رأيت أن يقام عليهم كما يقام على غيرهم ممن هرب من حد، أو أصابه وهو في بلاد لا والى لها، ثم جاء لها وال، قال (٥): و هكذا غيرهم من أهل دار غلبوا الإمام عليها فصار لا يجرى له بها حكم، فمتى قدر عليهم أقيمت تلك الحدود ولم يسقط عنهم ما أصابوا بالامتناع، ولا يمنع الامتناع / حقا (٦) يقام، إنما يمنعه التأويل والامتناع معاً .

فإن قال قائل: فانت تسقط ما أصاب المشركون من أهل الحرب إذا أسلموا، فكذلك أسقط عن حربى لو قتل مسلماً منفرداً ثم أسلم وأقتل الحربى يدياً من غير أن يقتل أحداً، وليس هذا الحكم فى المتأول (٧) فى واحد من الوجهين .

قال الشافعى رحمه الله عليه: فإذا دعى (٨) أهل البغي فامتنعوا من الإجابة فقتلوا ، فالسيرة فيهم مخالفة للسيرة فى أهل الشرك ، وذلك بأن الله عز وجل حرم ، ثم رسوله دماء المسلمين إلا بما بين الله تبارك وتعالى ثم رسوله ﷺ ، فلما أبيع قتال أهل البغي ما كانوا يقاتلون ، وهم لا يكونون مقاتلين أبداً إلا مقبلين ممتنعين مرادين (٩) ، فمتى زایلوا هذه المعانى فقد خرجوا من الحال التى أبيع بها قتالهم ، وهم لا يخرجون منها أبداً إلا أن تكون دماؤهم محرمة كهي قبل يحدثون ، وذلك بين عندى فى كتاب الله عز وجل . قال الله تبارك وتعالى: ﴿ فَقاتِلُوا الّٰتِي تَبَغِي حَتّٰى تَبْغِي ۖ اِلٰى اَمْرِ اللّٰهِ ۚ اِنَّ فَاۡتَ قَاۡصِلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَاَقْسَطُوا اِنَّ اللّٰهَ يَحِبُّ الْمُقْسِطِيْنَ (٤) ﴾ [الحجرات] .

قال الشافعى رحمه الله عليه: ولم يستثن الله تبارك وتعالى فى الفئته ، فسواء كان للذى فاء فئة ، أو لم تكن له فئة ، فمتى فاء ، والفئته الرجوع حرم دمه ، ولا يقتل منهم مدبر أبداً (١٠) ، ولا أسير ، ولا جريح بحال ؛ لأن هؤلاء قد صاروا فى غير المعنى الذى حلت به دماؤهم ، وكذلك لا يستمتع من أموالهم بدابة تركب ولا متاع ولا سلاح يقاتل به فى حربهم وإن كانت قائمة ولا بعد تقضيها ولا غير ذلك من أموالهم ، وما صار إليهم من دابة (١١) فحبسوها ، أو سلاح فعليهم رده عليهم ؛ وذلك لأن الأموال فى القتال إنما تحل

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، م) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « قال » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (م) .

(٦) فى (ص) : « ولا يمتنع للامتناع حقاً » ، وفى (م) : « ولا يمتنع للامتناع حقاً » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (م) : « التأويل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) فى (ص) : « ادعى » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٩) فى (م) : « مرتدين » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١٠) « أبداً » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(١١) فى (م ، ص) : « إليهم لهم من دابة » ، وما أثبتناه من (ب) .

٥٢٦ ————— كتاب قتال أهل البغي وأهل الردة/ باب الحال التي لا يحل فيها... إلخ

من أهل الشرك الذين^(١) يتحولون إذا قدر عليهم ، فأما من أسلم فجد في قطع الطريق والزنا والقتل ولا^(٢) يؤخذ ماله ، فهو إذا قُتِل في البغي كان أخف حالاً ؛ لأنه إذا رجع عن القتال لم يقتل فلا يستمتع من ماله بشيء ؛ لأنه لا جناية على ماله بدلالة توجب في ماله شيئاً .

قال : ومتى ألقى أهل البغي السلاح لم يقاتلوا .

قال الشافعي : وإذا قتلت المرأة أو العبد مع أهل البغي والغلام المراهق فهم^(٣) مثلهم . يقاتلون مقبلين ، ويتركون مؤكّن .

قال : ويختلفون في الأسارى ، فلو أسر البالغ من الرجال الأحرار فحبس ليبياع ، رجوت أن يسع . ولا يحبس مملوك ، ولا غير بالغ من الأحرار ، ولا امرأة لتبياع ، وإنما يبيع النساء على الإسلام ، فأما على الطاعة فهن لا جهاد عليهن ، وكيف يبايعن والبيعة على المسلمين المولودين في الإسلام ؟ إنما هي على الجهاد ، فأما إذا انقضت الحرب فلا أرى أن يحبس أسيرهم . ولو قال أهل البغي : أنظرونا ننظر في أمرنا ، لم أر بأساً أن ينظروا .

قال : ولو قالوا : أنظرونا مدة ، رأيت أن يجتهد الإمام فيه ، فإن كان يرجو فينتهم أحبيت الاستيلاء بهم ، وإن لم يرج ذلك فله جهادهم ، وإن كان يخاف الفئة العادلة الضعف عنهم رجوت تأخيرهم إلى أن يرجعوا ، أو تمكنه القوة عليهم .

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولو سألوا أن يتركوا بجعل يؤخذ منهم لم ينبغ أن يؤخذ من مسلم جعل على ترك حق قبله^(٤) ، ولا يترك جهاده ليرجع إلى حق منعه ، أو عن^(٥) باطل ركه ، والأخذ منهم على هذا الوجه في^(٦) معنى الصغار والذلة ، والصغار / لا يجرى على مسلم .

ب/٩٤
٢

قال : ولو سألوا أن يتركوا أبداً ممتنعين لم يكن ذلك للإمام إذا قوى على قتالهم ، وإذا تحصنوا فقد قيل : يقاتلون بالمجانيق^(٧) والنيران وغيرها ، ويبيتون إن شاء من يقاتلهم .

قال الشافعي : وأنا أحب إلى أن^(٨) يتوقى ذلك فيهم ما لم يكن بالإمام ضرورة إليه ، والضرورة إليه أن يكون بإزاء قوم متحصناً فيغزونه ، أو يحرقون عليه ، أو يرمونه

(١) في (ب) : « الذي » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٢) في (ب) : « فهو لا » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٣) في (م) : « فهو » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) في (ص) : « قتله » ، وما أثبتاه من (ب ، م) .

(٥) « عن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) في (م) : « على » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) في (م) : « بالمناجيق » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) في (ص ، م) : « وإن أحب إلى لأن » ، وما أثبتاه من (ب) .

بمجانيق^(١) أو عرادات،/ أو يحيطون به فيخاف الاصطلام^(٢) على من معه، فإذا كان هذا أو بعضه رجوت أن يسعه رميهم بالمنجنيق والنار دفعا عن نفسه، أو معاقبة بمثل ما فعل به. قال: ولا يجوز لأهل العدل عندى أن يستعينوا على أهل البغي بأحد من المشركين ذمى ولا حربى، ولو كان حكم المسلمين الظاهر، ولا أجعل لمن خالف^(٣) دين الله عز وجل الذريعة إلى قتل أهل دين الله.

قال: ولا بأس إذا كان حكم الإسلام الظاهر أن يستعان بالمشركين على قتال المشركين، وذلك أنهم تحمل دماؤهم مقبلين، ومدبرين، ونياماً وكيفما قدر عليهم إذا بلغتهم الدعوة. وأهل البغي إنما يحل قتالهم دفعا لهم عما أرادوا من قتال، أو امتناع من الحكم، فإذا فارقوا من^(٤) تلك الحال حرمت دماؤهم.

قال: ولا أحب أن يقاتلهم أيضا بأحد يستحل قتلهم مدبرين وجرحى وأسرى من المسلمين، فيسلط عليهم من يعلم أنه يعمل بخلاف الحق. وهكذا من ولى شيئا انبغى^(٥) ألا يولاه وهو يعلم أنه يعمل بخلاف الحق فيه، ولو كان المسلمون الذين يستحلون من أهل البغي ما وصفت يضبطون بقوة الإمام وكثرة من معه حتى لا يتقدموا على خلافه، وإن راوه حقاً لم أر بأساً أن يستعان بهم على أهل البغي، على هذا المعنى إذا لم يوجد غيرهم يكفى كفايتهم، وكانوا أجراً فى قتالهم من غيرهم.

قال الشافعى رحمه الله: ولو تفرق أهل البغي فنصب بعضهم لبعض، فسألت الطائفتان، أو إحداهما إمام أهل العدل معونتها على الطائفة المارقة لها بلا رجوع إلى جماعة أهل العدل، وكانت بالإمام ومن معه قوة على الامتناع منهم لو أجمعوا^(٦) عليه لم أر أن يعين إحدى الطائفتين على الأخرى، وذلك أن قتال إحداهما ليس بأوجب من قتال الأخرى، وأن قتاله مع إحداهما كالأمان للتي تقاتل معه، وإن كان الإمام يضعف فذلك أسهل فى أن يجوز معاونته إحدى الطائفتين على الأخرى، فإن انقضى حرب الإمام الأخرى لم يكن له^(٧) جهاد التى أعان حتى يدعوها ويعذر إليها، فإن امتنعت من الرجوع نبذ إليها، ثم جاهدتها.

قال الشافعى رحمه الله: ولو أن رجلاً من أهل العدل قتل رجلاً من أهل العدل^(٨)

(١) فى (م): « بالمنجنيق »، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٢) الاصطلام: الاستصصال. (المصباح).

(٣) فى (م): « يخالف »، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٤) من: « ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص، م).

(٥) فى (ب): « ينبغى »، وما أثبتناه من (ص، م).

(٦) فى (م): « اجتمعوا »، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٧) له: « ساقطة من (م، ص)، وأثبتناها من (ب).

(٨) « قتل رجلاً من أهل العدل: سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب).

فى شغل الحرب وعسكر أهل العدل فقال: أخطأت به ظننته من أهل البغي ، أحلف وضمن ديتة ، ولو قال : عمدته أقيد منه .

قال الشافعى : وكذلك لو صار إلى أهل العدل بعض أهل البغي تائباً مجاهداً أهل البغي، أو تاركاً للحرب، وإن لم يجاهد أهل البغي فقتله بعض أهل العدل وقال: قد عرفته بالبغى وكنت أراه إنما صار إلينا لينال من بعضنا غرة فقتلته^(١) ، أحلف على ذلك ، وضمن ديتة، وإن لم يدع هذه الشبهة أقيد منه ؛ لأنه إذا صار إلى أهل العدل، فحكمه حكمهم .

قال الشافعى رحمه الله : ولو رجع نفر من أهل البغي عن رأيهم وأمنهم السلطان ، فقتل رجل منهم رجلاً^(٢) ، فادعى معرفتهم أنهم من أهل البغي وجهالته بأمان السلطان لهم ورجوعهم عن رأيهم درئ عنه القود ، وألزم الدية بعدما يحلف على ما ادعى من ذلك . وإن أتى ذلك عامداً أقيد بما نال من دم وجرح يستطاع^(٣) فيه القصاص، وكان^(٤) عليه الأرض فيما لا يستطاع فيه القصاص^(٥) من الجراح .

قال : ولو أن تجاراً فى عسكر أهل البغي أو أهل مدينة غلب عليها أهل البغي ، أو أسرى من المسلمين كانوا فى أيديهم ، وكل هؤلاء غير داخل مع أهل البغي برأى ولا معونة^(٦) قتل بعضهم بعضاً . أو أتى حداً لله ، أو للناس عارفاً بأنه محرم عليه ، ثم قدر على إقامته عليه أقيم عليه ذلك كله وكذلك لو كانوا فى بلاد الحرب فأتوا ذلك عالمين بأنه محرم، وغير مكرهين على إتيانه ، أقيم عليهم كل حد لله عز وجل وللناس . وكذلك لو تلصصوا فكانوا بطرف^(٧) ممتنعين لا يجرى / عليهم حكم ، أو لا يتلصصون ولا متأولين إلا أنهم لا تجرى عليهم الأحكام، وكانوا ممن قامت عليهم الحجة بالعلم مع الإسلام، ثم قدر عليهم أقيمت عليهم الحقوق .

١/٢٥٠
ص

[٤] حكم أهل البغي فى الأموال وغيرها

قال الشافعى رحمه الله : وإذا ظهر أهل البغي على بلد من بلدان المسلمين فأقام إمامهم على أحد حداً لله أو للناس، فأصاب فى إقامته ، أو أخذ صدقات المسلمين فاستوفى ما عليهم^(٨) ، أو زاد مع أخذه ما عليهم ما ليس عليهم^(٩) ، ثم ظهر أهل العدل عليهم لم

(١) فى (م) : « فقتله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « رجلاً منهم رجل » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) فى (م) : « ويستطاع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « معرفة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « وكانوا بطرق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

يعودوا على من حده إمام أهل البغى بحد ، ولا على من أخذوا صدقته بصدقة عامه ذلك ، فإن كانت وجبت عليهم صدقة فأخذوا بعضها استوفى إمام أهل العدل ما بقى منها ، وحسب لهم ما أخذ أهل البغى منها .

قال (١) : وكذلك من مر بهم فأخذوا ذلك منه .

قال : وإن أراد إمام أهل العدل أخذ الصدقة منهم ، وادعوا أن إمام أهل البغى أخذها منهم ، فهم أمتاء على صدقاتهم ، وإن ارتاب بأحد منهم أحلفه ، فإذا حلف لم تعد عليه الصدقة . وكذلك ما أخذوا من خراج الأرض وجزية الرقاب لم يعد على من أخذوه منه ؛ لأنهم مسلمون ظاهر حكمهم فى الموضع الذى أخذوا ذلك فيه ما عليهم من خراج وجزية رقبة ، وحق لزم فى مال أو غيره .

قال : ولو استقضى إمام أهل البغى رجلاً كان عليه أن يقوم بما يقوم به القاضى من أخذ الحق لبعض (٢) الناس من بعض فى الحدود وغيرها إذا جعل ذلك إليه ، ولو ظهر أهل العدل على أهل البغى لم يرد من قضاء قاضى أهل البغى إلا ما يرد من قضاء القضاة غيره ، وذلك خلاف الكتاب أو السنة أو إجماع الناس ، أو ما هو فى معنى هذا ، أو عمد الحيف برد شهادة أهل العدل فى الحين (٣) الذى يردّها فيه ، أو إجازة شهادة غير العدل فى الحين الذى يجيزها فيه . ولو كتب قاضى أهل البغى إلى قاضى أهل العدل بحق ثبت عنده لرجل على آخر من غير أهل البغى ، فالأغلب من هذا خوف (٤) أن يكون يرد شهادة أهل العدل بخلاف رأيه ، ويقبل شهادة من لا عدل له بموافقتة ، ومنهم من هو مخوف أن يكون يستحل (٥) بعض أخذ أموال الناس بما أمكنه ، فأحب إلى ألا يقبل كتابه ، وكتابه ليس بحكم نفذ منه ، فلا يكون للقاضى رده إلا بجور تبين له . ولو كانوا مأمونين على ما وصفنا برآء من كل خصلة منه ، وكتب من بلاد نائية يهلك حق المشهود له إن رد كتابهم (٦) ، فقبل القاضى كتابه كان لذلك وجه واللّه أعلم ، وكان كتاب قاضيهما إذا كان كما وصفت فى فوت (٧) الحق إن رد شبيهها (٨) بحكمه .

قال : ومن شهد من أهل البغى عند قاض من أهل العدل فى الحال التى يكون فيها

(١) قال : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتتها من (ب) .

(٢) فى (م) : « ليعطى » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « الخبر » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٤) « خوف » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتته من (ب) .

(٥) « يستحل » : ساقطة من (م) ، وأثبتتها من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « كتابه » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٧) فى (م) : « قوة » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٨) فى (م) : « شهادة » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

٥٣. ————— كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة/ حكم أهل البغى فى الأموال وغيرها

محارباً ، أو بمن^(١) يرى رأيهم فى غير محاربة ، فإن كان يعرف باستحلال بعض ما وصفت من أن يشهد لمن وافقه بالتصديق له على ما لم يعاين/ ولم يسمع ، أو باستحلال مال المشهود عليه أو دمه ، أو غير ذلك من الوجوه التى يطلب بها الذريعة إلى منفعة المشهود له ، أو نكاية المشهود عليه استحلالاً ، لم تجز شهادته فى شىء وإن قل . ومن كان من هذا بريئاً منهم ومن غيرهم عدلاً جازت شهادته .

١/٩٥
٢

قال : ولو وقع لرجل فى عسكر أهل البغى على رجل فى عسكر أهل العدل حق فى دم نفس ، أو جرح ، أو مال ، وجب على قاضى أهل العدل الأخذ له به^(٢) ، لا يختلف هو وغيره فيما يؤخذ لبعضهم من بعض من الحق فى الموارث وغيرها ، وكذلك حق قاضى أهل البغى أن يأخذ من الباغى لغير الباغى من المسلمين وغيرهم حقه . ولو امتنع قاضى أهل البغى من أخذ الحق/ منهم لمن خالفهم كان بذلك عندنا ظالماً ، ولم يكن لقاضى أهل العدل أن يمنع أهل البغى حقوقهم قبلَ أهل العدل بمنع قاضيهما الحق منهم .

١/٢٥١
ص

قال : وكذلك أيضاً يأخذ من أهل العدل الحق لأهل الحرب والذمة ، وإن منع أهل الحرب الحق يقع عليهم ، وأحق الناس بالصبر للحق أهل السنة من أهل دين الله . وليس منع رئيس المشركين حقاً قبلَ من بحضرته لمسلم بالذى يحل لمسلم أن يمنع حربياً مستأمناً حقه ؛ لأنه ليس بالذى ظلمه ، فيحبس له مثل ما أخذ منه ، ولا يمنع رجلاً حقاً بظلم غيره ، وبهذا يأخذ الشافعى .

قال : ولو ظهر أهل البغى على مصر فولوا قضاءه رجلاً من أهله معروفاً بخلاف رأى أهل البغى ، فكتب إلى قاض غيره ، نظر ، فإن كان القاضى عدلاً وسمى شهوداً شهدوا عنده يعرفهم القاضى المكتوب إليه بأنفسهم^(٣) ، أو يعرفهم أهل العدالة بالعدل ، وخلاف أهل البغى قبلَ الكتاب ، فإن لم يعرفوا فكتابه كما وصفت من كتاب قاضى أهل البغى .

قال : وإذا غزا أهل البغى المشركين مع أهل العدل والتقوا فى بلادهم ، فاجتمعوا ، ثم قاتلوا معاً ، فإن كان لكل واحد من الطائفتين إمام ، فأهل البغى كأهل العدل جماعتهم كجماعتهم ، وواحدهم مثل واحدهم فى كل شىء ليس الخمس .

قال^(٤) : فإن أمنَ أحدهم عبداً كان ، أو حراً ، أو امرأة منهم ، جاز الأمان ، وإن قتل أحد منهم فى الإقبال كان له السلب . وإن كان أهل البغى فى عسكر ردءاً لأهل

(١) فى (م) : « من » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) « به » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) فى (ب) : « بنفسه » ، وفى (ص) : « بأنفسهم » ، وما أثبتاه من (م) .

(٤) « قال » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

العدل، فسرى أهل العدل فأصابوا غنائم ، ^(١) أو كان أهل العدل ردباً فسرى أهل البغي فأصابوا غنائم ^(٢)، شركت كل واحدة من الطائفتين صاحبتهما لا يفترون فى حال ، إلا أنهم إذا دفعوا الخمس من الغنيمة كان إمام أهل العدل أولى به ؛ لأنه لقوم مفترقين فى البلدان يؤديه إليهم؛ لأن حكمه جار عليهم دون حكم إمام ^(٣) أهل البغي ، وأنه لا يستحل حبسه استحلال الباغى .

قال : ولو وادع أهل البغي قوماً من المشركين لم يكن لأحد من المسلمين غزوهم ، فإن غزاهم فأصاب لهم شيئاً رده عليهم . ولو غزا أهل البغي قوماً ^(٤) وادعهم إمام المسلمين فسيبهم أهل البغي ، فإن ظهر المسلمون على أهل البغي استخرجوا ذلك من أيديهم ، وردوه على أهله المشركين .

قال ^(٥) : ولا يحل شراء أحد من ذلك السبي ، وإن اشترى فشاؤه مردود .

قال : ولو استعان أهل البغي بأهل الحرب على قتال أهل العدل وقد كان أهل العدل وادعوا أهل الحرب ، فإنه حلال لأهل العدل قتال أهل الحرب ^(٦) وسيبهم ، وليس كينونتهم مع أهل البغي بأمان ، إنما يكون لهم الأمان على الكف ، فأما على قتال أهل العدل فلو كان لهم أمان فقاتلوا أهل العدل كان نقضاً له . وقد قيل : لو استعان أهل البغي بقوم من أهل الذمة على قتال المسلمين لم يكن هذا نقضاً للعهد ؛ لأنهم مع طائفة من المسلمين ، وأرى إن كانوا مكرهين ، أو ذكروا جهالة ، فقالوا : كنا نرى علينا إذا حملتنا طائفة من المسلمين على طائفة من المسلمين ^(٧) أخرى أنها إنما تحملنا على من يحل دمه فى الإسلام مثل قطاع الطريق ، أو قالوا : لم نعلم أن من حملونا ^(٨) على قتاله مسلماً لم يكن هذا نقضاً لعهدهم ، ويؤخذون بكل ما أصابوا من أهل العدل من دم ومال ، وذلك أنهم ليسوا بالمؤمنين الذين أمر الله بالإصلاح بينهم .

قال الشافعى رحمه الله تعالى ^(٩) : ونتقدم إليهم ونجدد عليهم شرطاً بأنهم إن خرجوا إلى مثل هذا استحل قتلهم ، وأسأل الله التوفيق .

قال : فإن أتى أحد من أهل البغي تائباً لم يقتص منه ؛ لأنه مسلم مُحَرَّمُ الدم . وإذا

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) « إمام » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٤) « قد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٥) « قال » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٦) فى (م) : « البغي » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) « من المسلمين » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) فى (م) : « حملوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) « قال الشافعى رحمه الله تعالى » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

قاتل أهل الذمة مع أهل العدل أهل الحرب لم يعطوا سلباً ، ولا خمساً ، ولا سبهماً ، وإنما يرضخ لهم .

ولو رهن أهل (١) البغى نفرًا (٢) منهم عند أهل العدل ، ورهنهم أهل العدل رهناً وقالوا: احبسوا رهنتنا حتى ندفع إليكم رهنكم ، وتواعدوا على (٣) ذلك إلى مدة جعلوها بينهم ، فعدا أهل البغى على رهن أهل العدل فقتلوهم ، لم يكن لأهل العدل أن يقتلوا رهن أهل البغى الذين عندهم ، ولا أن (٤) يحبسوهم إذا أثبتوا أن قد قتل أصحابهم لأن أصحابهم لا يدفعون إليهم أبداً ، ولا يقتل الرهن بجناية غيرهم . وإن كان رهن أهل البغى بلا / رهن من أهل العدل ووادعوهم (٥) إلى مدة ، فجاءت تلك المدة وقد غدر أهل البغى ، لم يكن لهم حبس الرهن بغدر غيرهم .

٢٥١/ب
ص

قال : ولو أن أهل العدل آمنوا رجلاً من أهل البغى فقتله رجل جاهل كانت (٦) فيه الدية . وإذا قتل أهل العدل (٧) الباغى عامداً والقاتل وارث المقتول ، أو قتل الباغى العدلى وهو وارثه (٨) ، لم أر أن يتوارثا - والله أعلم - ويرثهما معاً (٩) ورثتهما غير القاتلين . وإذا قتل أهل البغى فى معركة وغيرها صلى عليهم ؛ لأن الصلاة سنة فى المسلمين إلا من قتله المشركون فى المعركة ؛ فإنه لا يغسل ، ولا يصلى عليه . وأما أهل البغى إذا قتلوا فى المعركة فإنهم يغسلون ويصلى عليهم ، ويصنع بهم ما يصنع بالموتى ، ولا يبعث برءوسهم إلى موضع ولا يصلبون ، ولا يمتنعون الدفن .

وإذا قتل أهل العدل أهل البغى فى المعركة ففيهم قولان:

أحدهما : أن يدفنوا بكلومهم ودمائهم والثياب التى قتلوا فيها إن شاءوا ؛ لأنهم شهداء ولا يصلى عليهم ، ويصنع بهم (١٠) كما يصنع بمن قتله المشركون ؛ لأنهم مقتولون فى المعركة (١١) وشهداء .

والقول الثانى : أن يصلى عليهم لأن أصل الحكم فى المسلمين الصلاة على الموتى إلا حيث تركها رسول الله ﷺ ، وإنما تركها فيمن قتله المشركون فى المعركة (١٢) .

(١-٢) ما بين الرقمين بياض فى (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « على » : ساقطة من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) « أن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (م) : « ووادعوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) فى (ب) : « قتل العدلى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٨) « وهو وارثه » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) « معاً » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(١٠) « ويصنع بهم » : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(١١ ، ١٢) فى (م) : « المعترك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة/ حكم أهل البغى فى الأموال وغيرها ————— ٥٣٣

قال الشافعى رحمه الله تعالى: والصبيان والنساء من أهل البغى إذا قتلوا معهم فهم^(١) فى الصلاة عليهم مثل الرجال البالغين .

قال: وأكره للعدلى أن يعمد قتل ذى رحمه من أهل البغى ، ولو كف عن قتل أبيه ، أو ذى رحمه ، أو أخيه من أهل الشرك ، لم أكره ذلك له^(٢) بل أحبه .

[١٩٩٦] وذلك أن النبى ﷺ كف أبا حذيفة بن عتبة^(٣) عن قتل أبيه ، وأبا بكر يوم أحد عن قتل ابنه .

وإذا قتلت الجماعة الممتنعة من أهل القبلة غير المتأولة ، أو أخذت المال فحكمهم حكم قطاع الطريق ، وهذا مكتوب فى كتاب قطع^(٤) الطريق .

وإذا ارتد قوم عن الإسلام فاجتمعوا وقاتلوا فقتلوا^(٥) ، وأخذوا المال ، فحكمهم حكم أهل الحرب من المشركين ، وإذا تابوا لم يتبعوا بدم ولا مال . فإن قال قائل: لم لا يتبعون؟ قيل: هؤلاء^(٦) صاروا محاربين لحلال الأموال والدماء ، وما أصاب المحاربون لم يقتص منهم ، وما أصيب لهم لم يرد / عليهم .

[١٩٩٧] وقد قتل طليحة^(٧) عكاشة بن محصن وثابت بن أقرم^(٨) ثم أسلم هو ، فلم يضمن عقلاً ولا قوداً .

قال الشافعى رحمه الله: والحد فى المكابرة فى المصر والصحراء سواء ، ولعل المحارب فى المصر أعظم ذنباً .

(١) فهم : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) له : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « عينة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (م) : « قطاع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « فقتلوا » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٦) « هؤلاء » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٧) فى (م) : « طلحة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) فى (ب) : « أقرم » ، وفى (م) : « أقرم » ، وما أثبتناه من (ص) .

[١٩٩٦] * السنن الكبرى : (١٨٦ / ٨) كتاب قتال أهل البغى - باب ما يكره لأهل العدل من أن يعمد قتل

ذى رحمه من أهل البغى - من طريق محمد بن عمر الواقدى ، عن ابن أبى الزناد ، عن أبيه قال:

«شهد أبو حذيفة بدماً ودعا أباه عتبة إلى البراز - يعنى - فمنعه عنه رسول الله ﷺ» .

قال محمد بن عمر : وعبد الرحمن بن أبى بكر الصديق لم يزل على دين قومه فى الشرك

حتى شهد بدماً مع المشركين ، ودعا إلى البراز ، فقام إليه أبوه أبو بكر الصديق رحمه الله ليارزوه فذكر أن

رسول الله ﷺ قال لأبى بكر رحمه الله : متعنا بنفسك ، ثم إن عبد الرحمن أسلم فى هدنة الحديبية .

[١٩٩٧] انظر رقم [١٩٦١] وتخريجه فى باب ما أحدث الذين نقضوا العهد .

قال الربيع: وللشافعى قول آخر أنه قال^(١): يقاد منهم إذا ارتدوا وقتلوا^(٢) وحاربوا فقتلوا ، من قبل أن الشرك إن لم يزددهم شراً لم يزددهم خيراً بأن^(٣) يمنع القود منهم .

قال الشافعى رحمته: ولو أن أهل البغي ظهروا على مدينة فأراد قوم غيرهم من أهل البغي قتالهم لم أر أن يقاتلهم أهل المدينة معهم ، فإن قالوا: نقاتلكم معاً وسع أهل المدينة قتالهم دفعاً لهم^(٤) عن أنفسهم ، وعيالهم وأموالهم ، وكانوا فى معنى من قتل دون نفسه وماله - إن شاء الله . ولو سبى المشركون أهل البغي وكانت بالمسلمين^(٥) قوة على قتال المشركين ، لم يسع المسلمين الكف عن قتال المشركين حتى يستنقذوا أهل البغي . ولو غزا المسلمون فمات عاملهم^(٦) ، فغزوا معاً أو متفرقين ، وكل واحد منهم رده لصاحبه ، شرك كل واحد منهم^(٧) صاحبه فى الغنيمة .

قال الشافعى رحمه الله : قال لى قاتل : فما تقول فيمن أراد مال رجل أو دمه أو حرمة ؟ قلت له : فله دفعه عنه . قال : فإن لم يكن يدفع عنه إلا بقتال ؟ قلت : فيقاتله . قال : وإن أتى القتال على نفسه ؟ قلت : نعم . إذا لم يقدر على دفعه إلا بذلك . قال : وما معنى يقدر على دفعه بغير ذلك ؟ قلت : أن يكون فارساً والعارض له راجل فيمعن على الفرس ، أو يكون متحصناً فيغللق الحصن الساعة فيمضى عنه ، وإن^(٨) أبى إلا حصره وقاتله قاتله أيضاً . قال : أفليس قد :

١/٢٥٢
ص

[١٩٩٨] ذكر حماد ، عن يحيى بن سعيد^(٩) ، / عن أبى أمامة بن سهل بن حنيف^(١٠): أن عثمان بن عفان قال: قال رسول الله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان ، أو زنا بعد إحصان ، أو قتل نفس بغير نفس ؟ » .

(١) « أنه قال » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، م) .

(٢) « وقتلوا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٣) فى (م) : « بل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) « لهم » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) « بالمسلمين » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « عامتهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) « منهم » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، م) .

(١٠) « ابن حنيف » : سقط من (م ، ص) ، وأثبتناه من (ب) .

[١٩٩٨] رواه الإمام الشافعى فى باب المرتد عن الإسلام ، وهو برقم [٦٢٤] وقد خرج هناك ، وقد رواه أبو داود ، والترمذى ، والنسائى ، وابن ماجه . وقال الترمذى : حسن .

وانظر تخريج رقم [١٩٨٧] فهو متفق عليه من حديث ابن مسعود ، كما روى عن عائشة ، وقال الحاكم فى حديث عائشة : صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه .

فقلت له: حديث عثمان كما حدث به وقول رسول الله ﷺ: « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث » كما قال ، وهذا كلام عربى ومعناه : أنه إذا أتى واحدة من ثلاث حل دمه كما قال ، فكان رجل زنا ثم ترك الزنا وتاب منه ، أو هرب من الموضع الذى زنى فيه فقدر عليه ، قتل رجماً .

ولو قتل مسلماً عامداً ثم ترك القتل فتاب ، وهرب فقدر عليه ، قتل قوداً . وإذا كفر فتاب زال عنه اسم الكفر ، وهذان لا يفارقهما اسم الزنا والقتل ولو تابا ، وهربا فيقتلان بالاسم اللازم لهما . والكافر بعد إيمانه لو هرب ولم يترك القول بالكفر بعدما أظهره قتل ، إلا أنه إذا تاب من الكفر وعاد إلى الإسلام حقن دمه ، وذلك أنه يسقط عنه إذا رجع إلى الإسلام اسم الكفر فلا يقتل وقد عاد مسلماً ، ومتى لزمه اسم الكفر فهو كالزانى والقاتل .

قال الشافعى رحمه الله تعالى: والباغى خارج من أن يقال له : حلال الدم مطلقاً غير مستثنى فيه ، وإنما يقال: إذا بغى وامتنع ، أو قاتل مع أهل الامتناع قوتل دفعاً عن أن يقتل ، أو منازعة ليرجع ، أو يدفع حقاً إن منعه ، فإن أتى القتال على نفسه فلا عقل فيه ولا قود ، فإننا أبحنا قتاله . ولو ولّى عن القتال ، أو اعتزل ، أو جرح ، أو أسر ، أو كان مريضاً ، لا قتال به لم يقتل فى شيء من هذه الحالات . ولا يقال للباغى وحاله هكذا: حلال الدم ، ولو حل دمه ما حقن بالتولية والإسار والجرح وعزله القتال. ولا يحقن دم الكافر حتى يسلم ، وحاله ما وصفنا (١) قبله من حال من أراد دم رجل أو ماله .

[٥] الخلاف فى قتال أهل البغى

قال الشافعى رحمه الله: حضرني بعض الناس الذين حكيت حجة به حديث عثمان فكلمنى بما وصفت ، وحكيت له جملة ما ذكرت فى قتال أهل البغى فقال: هذا كما قلت ، وما علمت أحداً احتج فى هذا بشيئه بما احتججت به ، ولقد خالفك أصحابنا منه فى مواضع . قلت: وما هى؟ قال: قالوا : إذا كانت للفتة الباغية فتة ترجع إليها وانهمزوا قتلوا منهزمين ، وذفف عليهم جرحى ، وقتلوا أسرى . فإن كانت حربهم قائمة فأسر منهم أسير قتل أسيرهم وذفف على جرحاهم ، فأما إذا لم يكن لأهل البغى فتة وانهمز عسكرهم فلا يحل أن يقتل مدبرهم ، ولا أسيرهم ، ولا يذفف على جرحاهم .

(١) فى (ب) : « وصفت » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

قال الشافعى رحمه الله: فقلت له: إذا زعمت أن ما احتجيجنا به حجة فكيف رغبت عن الأمر الذى فيه الحجة؟ أقلت بهذا خبراً أو قياساً؟ قال: بل قلت به (١) خبراً. قلت: وما الخبر؟

[١٩٩٩] قال: إن على بن أبى طالب عليه السلام قال يوم الجمل: «لا يقتل مدبر ولا يذف على جريح»، فكان ذلك عندنا على أنه ليس لأهل الجمل فئة يرجعون إليها.

قال الشافعى رحمه الله تعالى: فقلت له: أفرويت عن على عليه السلام أنه قال: «لو كانت لهم (٢) فئة يرجعون إليها قتلنا مدبرهم وأسيرهم وجريحهم، فتستدل باختلاف حكمه على اختلاف السيرة فى الطائفتين عنده؟ قال: لا، ولكنه عندى على هذا المعنى قلت: أفيدلالة؟ فأوجدناها. فقال: فكيف يجوز قتلهم مقبلين ولا يجوز مدبرين؟ قلت: بما قلنا من أن الله عز وجل إنما أذن بقتالهم إذا كانوا باغين. قال الله تبارك وتعالى: «فَقَاتِلُوا آلَ بَنِي نَفِيلٍ حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ» [الحجرات: ٩]، وإنما يُقَاتَلُ مَنْ يُقَاتَلُ، فأما من لا يُقَاتَلُ فإنما يقال: اقتلوه لا فقاتلوه (٣)، ولو كان فيما احتججت به من هذا حجة كانت عليك؛ لأنك تقول: لا تقتلون مدبراً، ولا أسيراً، ولا جريحاً، إذا انهزم عسكريهم ولم تكن لهم فئة. فإن (٤) قلته اتباعاً لعلى/ بن أبى طالب قلت: فقد خالفت على بن أبى طالب عليه السلام فى مثل ما اتبعته فيه، وقلت: أرأيت إن احتج عليك أحد بمثل حجتك وقال: نقتلهم بكل حال وإن انهزم عسكريهم؛ لأن علياً عليه السلام قد يكون ترك قتلهم على وجه المن لا على وجه التحريم؟ قال: ليس ذلك له، وإن احتمل ذلك الحديث؛ لأنه ليس فى الحديث دلالة عليه، قلت: ولا لك؛ لأنه ليس فى حديث على عليه السلام، ولا يحتمله (٥) دلالة على قتل من كانت له فئة مولياً وأسيراً وجريحاً.

٢٥٢/ب
ص

قال: وقلت: وما ألفيته من هذا المعنى ما هو إلا واحد من معنيين: إما ما قلنا بالاستدلال (٦) بحكم الله عز وجل، وفعل من يقتدى به من السلف.

(١) «به»: ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ص، ب).

(٢) «لهم»: ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ص، ب).

(٣) فى (م): «اقتلوا لا تقاتلوا»، وفى (ص): «اقتلوه لا تقاتلوا»، وما أثبتناه من (ب).

(٤) فى (ب): «قال»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٥) فى (م): «يحمله»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٦) فى (م): «بالاستدلالات»، وما أثبتناه من (ص، ب).

[٢٠٠٠] فإن أبا بكر قد أسر غير واحد ممن منع الصدقة فما ضربه ولا قتله ، وعلى عليه السلام قد أسر وقدر على من امتنع فما ضربه ولا قتله .

وأما أن يكون خروجهم إلى هذا يحل دماءهم فيقتلون فى كل حال كانت لهم فئة أو لم تكن . قال : لا يقتلون فى هذه الحال . قلت : أجل ، ولا فى الحال التى أبحت دماءهم فيها ، وقد كان معاوية بالشام فكان يحتمل أن تكون لهم فئة كانوا كثيراً وانصرف بعضهم قبل بعض ، فكانوا يحتملون أن تكون الفئة المنصرفة أولاً فئة للفئة المنصرفة آخرأ .

[٢٠٠١] وقد كانت فى المسلمين هزيمة يوم أحد، وثبت رسول الله ﷺ وطائفة بالشعب ، فكان النبى ﷺ فئة لمن انحاز إليه، وهم فى موضع واحد .

وقد يكون للقوم فئة فينهزمون^(١) ولا يريدونها، ولا يريدون العودة للقتال،/ ولا يكون لهم فئة فينهزمون يريدون الرجوع للقتال، وقد وجدت القوم يريدون القتال ويشحذون السلاح ، فتزعم نحن وأنت أنه ليس لنا قتالهم ما لم ينصبوا إماما ويسيروا ونحن نخافهم^(٢) على الإيقاع بنا ، فكيف أبحت قتالهم بإرادة غيرهم القتال ، أو بترك غيرهم الهزيمة وقد انهزموا هم^(٣) وجرحوا وأسروا، ولا تبيح قتالهم بإرادتهم القتال ؟ وقلت له : لو لم يكن عليك فى هذا حجة إلا فعل على بن أبى طالب، وقوله - كنت محجوجاً بفعل على وقوله ، قال : وما ذاك ؟

[٢٠٠٢] قلت : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبى فاختة : أن علياً عليه السلام أتى بأسير يوم صفين فقال: لا تقتلنى صبراً ، فقال على : « لا أقتلك صبراً ، إنى أخاف الله رب العالمين » ، فخلى سبيله ، ثم قال : أفيك خير، أتبايع ؟

قال الشافعى رحمه الله : والحرب يوم صفين قائمة ومعاوية يقاتل جاداً فى أيامه كلها متصفاً أو مستعلياً ، وعلى يقول لأسير من أصحاب معاوية : لا أقتلك صبراً ، إنى أخاف الله رب العالمين ، وأنت تأمر بقتل مثله ؟ قال : فلعله منّ عليه . قلت : هو يقول : إنى أخاف الله رب العالمين . قال : يقول : إنى أخاف الله فأطلب الأجر بالمن عليك . قلت : أفيجوز إذ^(٤) قال : لا يقتل مدبر ولا يذف على جريح لمن لا فئة له مثل حجتك ؟ قال :

(١) فى (م) : « منهزمون » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) فى (م) : « نخالفهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) « هم » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) فى (م) : « إنا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[٢٠٠٠] لم أعثر عليه من طرق مسندة ، وإن كان هذا مشهوراً فى كتب السير .

[٢٠٠١] هذا مشهور بين أهل السير والتفسير .

[٢٠٠٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى السنن الكبرى (١٨٢ / ٨) والمعرفة

لا؛ لأنه لا دلالة فى الحديث عليه .

قلت : ولا دلالة فى حديث أبى فاختة على ما قلت ، وفيه الدلالة على خلافك ؛ لأنه لو قاله : رجاء الأجر ، قال : إني لأرجو الله ، واسم الرجاء بمن^(١) ترك شيئاً مباحاً له أولى من اسم الخوف ، واسم الخوف بمن ترك شيئاً خوف المأثم أولى ، وإن احتمل اللسان المعنيين . قال : فإن أصحابنا يقولون قولك : لا نستمتع من أموال أهل البغى بشيء إلا فى حال واحدة . قلت : وما تلك الحال ؟ قال : إذا كانت الحرب قائمة استمتع بدوابهم وسلاحهم ، فإذا انقضت الحرب فذلك عليهم ردٌ وعلى وراثتهم^(٢) .

قلت : أفرأيت إن عارضنا وإياك معارض يستحل مال من استحل دمه من أهل القبلة ؟ فقال : الدم عند الله أعظم حرمة من المال ، فإذا حل^(٣) الدم كان المال له تبعاً ، هل الحجة عليه إلا أن يقال : هذا فى رجال أهل الحرب الذين خالفوا دين الله عز وجل هكذا ، وتحل أموالهم أيضاً بما لا تحل به دماؤهم ، وذلك أن يسبى ذراريهم ونساؤهم فيسترقون ، وتؤخذ أموالهم ونساؤهم وذراريهم ولا تحل دماؤهم ، والحكم فى أهل القبلة مباین لهذا . قد يحل دم الزانى منهم والقاتل ولا يحل من مالهما شيء وذلك لجنايتهما^(٤) ، ولا جناية على أموالهما ، والباغى أخف حالاً منهما ؛ لأنه يقال للزانى المحصن والقاتل : هذا مباح الدم مطلقاً لا استثناء فيه ، ولا يقال للباغى : مباح الدم ، إنما يقال : على الباغى أن يمنع من البغى ، فإن قدر على منعه منه^(٥) بالكلام ، أو كان باغياً غير ممتنع مقاتل ، لم^(٦) يحل قتاله وإن قاتل^(٧) فلم يخلص إلى دمه حتى يصير فى غير معنى قتال بتولية ، أو أن يصير جريحاً ، أو ملقياً للسلاح ، أو أسيراً ، لم يحل دمه . فقال : هذا الذى إذا^(٨) كان هكذا حرم ، أو مثل حال الزانى ، والقاتل محرم المال . قال : وما الحجة عليه إلا هذا وما فوق هذا حجة ؟

فقلت : هل الذى حمدت حجة عليك ؟ قال : إني إنما آخذ به لأنه أقوى لى وأوهن

(١) فى (م) : « فيمن » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « رد ذلك عليهم وعلى وراثتهم » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٣) فى (ص) : « أحل » ، وما أثبتته من (ب ، م) .

(٤) فى (م ، ص) : « بجنايتهما » ، وما أثبتته من (ب) .

(٥) « منه » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٦) فى (م) : « لا » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

(٧) فى (ب) : « يقاتل » ، وما أثبتته من (ص ، م) .

(٨) فى (ص ، م) : « هذا إذا » ، وما أثبتته من (ب) .

لهم ما كانوا يقاتلون . فقلت : فهل يعدو أن^(١) ما أخذت من أموالهم أن تأخذ مال قتيل قد صار ملكه لطفل أو كبير لم يقاتلك قط ، فتقوى بمال غائب عنك غير باغ على باغ يقاتلك غيره ، أو مال جريح ، أو أسير ، أو موك^(٢) قد صاروا فى غير معنى أهل البغي الذين يحل قتالهم وأموالهم ، أو مال رجل يقاتلك يحل لك دفعه وإن أتى الدفع على نفسه ولا جناية على ماله ، أو رأيت لو سبى أهل البغي قوماً من المسلمين أناخذ من أموالهم ما نستعين به على قتال أهل البغي لنستقذهم فنعطيههم باستقذهم خيراً مما نستمتع به من أموالهم ؟ قال : لا ، قلت : وقليل الاستمتاع بأموال الناس محرم ؟ قال : نعم .

قلت : فمن^(٣) أحل لك الاستمتاع بأموال أهل البغي حتى تنقضى الحرب ، ثم استمعت بالكراع والسلاح دون الطعام والثياب والمال غيرهما ؟ قال : فما فيه قياس ، وما القياس فيه إلا ما قلت ، ولكنى قلته خيراً . قلت : وما الخبر ؟ قال : بلغنا أن علياً عليه السلام غنم ما فى عسكر من قاتله .

فقلت له : قد رويتم أن علياً عرّف رثة^(٤) أهل النهروان حتى بقيت قدر أو مرجل أفسار على عليه السلام بسيرتين إحداهما غنم ، والأخرى لم يغنم فيها ؟ قال : لا ، ولكن أحد الحديثين وهم . قلت : فأيهما الوهم ؟ قال : ما تقول أنت ؟ قلت : ما أعرف منهما واحداً ثابتاً عنه . فإن عرفت الثابت فقل بما يثبت عنه . قال : ما له أن يغنم أموالهم . قلت : الآن أموالهم محرمة ؟ قال : نعم .

فقلت : فقد خالفت الحديثين عنه وأنت لا تغنم ، وقد زعمت أنه غنم ولا تترك ، وقد زعمت أنه ترك . قال : إنما استمتع بها فى حال . قلت : فالمحذور يستمتع به فيما سوى هذا ؟ قال : لا ، قلت : أفيجوز أن يكون شيئان محظوران فيستمتع بأحدهما ويحرم الاستمتاع بالآخر بلا خبر ؟ قال : لا ، قلت : فقد أجزته .

قال الشافعى رحمه الله : وقلت له : رأيت لو وجدت لهم دنائير^(٥) أو دراهم تفويك عليهم ، أناخذها ؟ قال : لا ، قلت : فقد تركت ما هو أشد لك عليهم تقوية من السلاح والكراع^(٦) فى بعض الحالات . قال : فإن صاحبنا يزعم أنه لا يصلى على قتلى أهل البغي . فقلت له : ولم ؟ وصاحبك صلى على من قتله فى حد ، والمقتول فى حد يجب على صاحبك قتله ولا يحل له تركه ، والباغى يحرم على صاحبك قتله مولياً وراجعاً^(٧)

(١) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٢) فى (م) : « وتقول » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٣) فى (ب) : « فما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) رثة : مصدر ورث ، أى عرّف ورث أهل النهروان .

(٥) فى (م) : « دنائير له » ، وفى (ص) : « له دنائير » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (ص ، م) : « سلاح وكراع » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (م) : « وراجعاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

عن البغى ، فإذا ترك صاحبك الصلاة على أحدهما دون الآخر كان من لا يحل له إلا قتله أولى أن يترك الصلاة عليه ؟

قال : كأنه ذهب إلى أن ذلك عقوبة ليتنكل^(١) غيره عن مثل ما صنع .

قلت : أو يعاقبه صاحبك بما لا يسعه أن يعاقبه به ؟ فإذا كان ذلك جائزاً فليصلبه ، أو ليحرقه ، فهو أشد فى العقوبة من ترك الصلاة عليه ، أو يجز رأسه فيبعث / به ؟ قال : لا يفعل به من هذا شيئاً .

قلت : وهل يبالى من قاتلك على أنك كافر ألا تصلى عليه ، وهو يرى صلاتك لا تقربه إلى الله تعالى ؟ وقلت : وصاحبك لو غنم مال الباغى كان أبلغ فى تنكيل الناس حتى لا يصنعوا مثل ما صنع الباغى . قال^(٢) : ما ينكل أحد بما ليس له أن ينكل به . قلت^(٣) : فقد فعلت ، وقلت له : أتمنع^(٤) الباغى أن تجوز شهادته ، أو ينكح ، أو يوارث ، أو شيئاً مما يجوز لأهل الإسلام ؟ قال : لا ، قلت : فكيف منعه الصلاة وحدها ؟ أبخبر ؟ قال : لا .

قلت : فإن قال لك قاتل : أصلى عليه وأمنعه أن ينكح أو يوارث . قال : ليس له أن يمنعه شيئاً مما لا يمنعه المسلم إلا بخبر . قلت : فقد منعه الصلاة بلا خبر ، وقال : إذا قتل العادل أخاه ، وأخوه باغ ورثه ؛ لأن له قتله ، وإذا قتله أخوه لم يرثه ؛ لأنه ليس له قتله .

[٢٠٠٣] فقلت له : فقد زعم بعض أصحابنا أن من قتل أخاه عمداً لم يرث من

(١) فى (ص) : « ليتنكل » ، وفى (م) : « ليثب » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (م) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « قال » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (م) : « يمتنع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢٠٠٣] يشير إلى الحديث الذى روى من طريق محمد بن سعيد الطائفى ، عن عمرو بن شعيب قال : أخبرنى

أبى ، عن جدى عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قام يوم فتح مكة فقال : « لا يتوارث أهل ملتين ، المرأة ترث من دية زوجها وماله ، وهو يرث من ديتها ومالها ، مالم يقتل أحدهما صاحبه عمداً ، فإن قتل أحدهما صاحبه عمداً لم يرث من ديته وماله شيئاً ، وإن قتل صاحبه خطأ ورث من ماله ، ولم يرث من ديته » .

وقد رواه الدارقطنى بسنده عن محمد بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب به ، وقال : محمد بن سعيد الطائفى ثقة (٧٢ / ٤) .

وقد أشار الشافعى إليه أيضاً فى كتاب الفرائض - باب الموارث . رقم (١٧٥١) وقال هناك : « حديث لا يشته أهل العلم بالحديث » .

قال البيهقى : والشافعى كالتوقف فى روايات عمرو بن شعيب إذا لم ينضم إليها ما يؤكددها . وانظر مزيداً من تخريجها هناك . فى رقم [١٧٥١] فقد صحح الحديث الحاكم وابن حبان ، وجدير بالذكر أن الشافعى هنا بين ضعفه من جهة أخرى ، وهو أنه روى عن عمرو بن شعيب ما يتعارض معه وهو الحديث التالى : « ليس لقاتل شيء » .

ماله ولا من ديتة إن أخذت منه شيئاً ، ومن قتله خطأ ورث من ماله ولم يرث من ديتة شيئاً ؛ لأنه لا يهتم على أن يكون قتله ليرث ماله ، وروى هذا عمرو بن شعيب يرفعه . / فقلت : حديث عمرو بن شعيب ضعيف لا تقوم به حجة .

ب/٩٦

٢

[٢٠٠٤] وقلت : بما (١) قال النبي ﷺ : « ليس لقاتل شيء » ، هذا على من لزمه اسم القتل أيما كان ، تعمّد القتل ، أو مرفوعاً عنه الإثم ، بأن عمد غرضاً فأصاب إنساناً ، فكيف لم يقل بهذا في القتل من أهل البغي والعدل ؟ فيقول : كل من يلزمه اسم قاتل فلا يرث كما احتججت علينا ، وأنت أيضاً تسوى بينهما في القتل فتقول : لا أقيد واحداً

(١) في (ب) : « إنما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

[٢٠٠٤] قال الإمام الشافعي في الرسالة حديث رقم [٣٦] : روى مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن

شعيب أن رسول الله ﷺ قال : « ليس لقاتل شيء » .

والحديث في الموطأ فيه قصة تبين وجه استدلال الإمام الشافعي له ومخالفته للحديث السابق ، وهو أن القاتل خطأ لا يرث أيضاً .

* ط : (٢ / ٨٦٧) (٤٣) كتاب العقول - (١٧) باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه - عن عمرو بن شعيب ، أن رجلاً من بني مدليج يقال له : قتادة حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه ، فترى في جرحه فمات ، فقدم سراقه بن جعشم على عمر بن الخطاب فذكر ذلك له ، فقال له عمر : أعدد على ماء قديد ، عشرين ومائة بعير ، حتى أقدم عليك ، فلما قدم إليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة ، وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفه ، ثم قال : أين أخو المقتول ؟ قال : ها آنذا . قال : خذها ، فإن رسول الله ﷺ قال : « ليس لقاتل شيء » .

وهذا الحديث منقطع .

* حم : (١ / ٤٩) مسند عمر رضي الله عنه عن أبي المنذر أسد بن عمرو قال : أراه عن حجاج ، عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده قال : قتل رجل ابنه عمداً ، فرفع إلى عمر بن الخطاب فجعل عليه مائة من الإبل ؛ ثلاثين حقة ، وثلاثين جذعة ، وأربعين ثنية ، وقال : لا يرث القاتل ، ولولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يقتل والد بولده لقتلتك » .

وأسد بن عمرو ضعيف ، ولذا جاء فيه اختلاف كثير مع الموطأ ، وخاصة في منته .

ورواه عن هشيم وزيد ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب قال : قال : عمر رضي الله عنه : لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول « ليس لقاتل شيء » ، لورثك . قال : ودعا أخا المقتول فأعطاه الإبل . ورواه من طريق ابن إسحاق قال حدثني عبد الله بن أبي نجيح وعمرو بن شعيب كلاهما عن مجاهد بن جبر ، عن عمر مثل ما في الموطأ .

ومجاهد لم يدرك عمر .

* د : (٤ / ٦٩١ - ٦٩٤) (٣٣) كتاب الديات (١٨) باب ديات الأعضاء من طريق محمد بن راشد - عن سليمان بن موسى ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده قال في حديث طويل فيه : « وقال رسول الله ﷺ :

« ليس للقاتل شيء » ، وإن لم يكن له وارث فوارثه أقرب الناس إليه ، ولا يرث القاتل شيئاً » .

قال الشيخ أحمد شاکر : وهذا إسناد صحيح [هامش الرسالة - التعليق على فقرة ٤٧٦] .

ومعروف عن الشيخ أحمد شاکر أنه يصحح حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده .

وبعضهم يعتبره حسناً ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

منهما من صاحبه وإن كان أحدهما ظالماً؛ لأن كلاً متأول.

قال: فإن صاحبنا قال: نقاتل أهل البغى ولا يدعون لأنهم يعرفون ما يدعون إليه. وقال: حججتنا فيه أن من بلغته الدعوة من أهل الحرب جاز أن يقاتل ولا يدعى .

فقلت له : لو قاس غيرك أهل البغى بأهل الحرب كنت شبيهاً بالخروج إلى الإسراف فى تضعيفه ، كما رأيتك تفعل فى أقل من هذا . قال: وما الفرق بينهم؟ قلت: أرأيت أهل البغى إذا أظهروا إرادة الخروج علينا والبراءة منا ، واعتزلوا جماعتنا ، أنقتلهم فى هذه الحال ؟ قال: لا . قلت (١) : ولا نأخذ لهم مالاً ولا نسبى لهم ذرية ؟ قال: لا .

قلت: أفرأيت أهل الحرب إذا كانوا فى ديارهم لا يَهْمُونَ بنا ، ولا يعرضون بذكرنا ، أهل قوة على حربنا ، فتركوها ، أو فضعفوا (٢) عنها فلم يذكروها ، أيحل لنا أن نقاتلهم نيماً كانوا أو مولين ومرضى ، ونأخذ ما قدرنا عليه من مال وسبى نسائهم وأطفالهم ورجالهم؟ قال: نعم . قلت : وما يحل منهم مقاتلين مقبلين ومدبرين مثل ما يحل منهم تاركين للحرب غافلين؟ قال: نعم، قلت : وأهل البغى مقبلين يُقَاتِلُونَ ، ويتركون مولين فلا يؤخذ لهم مال ؟ قال: نعم ، قلت : أفترأهم يشبهونهم ؟ قال: إنهم ليفارقونهم فى بعض الأمور . قلت: بل فى أكثرها أو كلها ، قال: فما معنى دعوتهم ؟

قلت (٣): قد يطلبون الأمر ببعض الخوف والإرعاد ، فيجتمعون، ويعتقدون ، ويسألون عزل العامل ، ويذكرون جوره أو رد مظلمته، أو ما أشبه هذا فيناظرون ، فإن كان ما طلبوا حقاً أعطوه (٤)، وإن كان باطلاً أقيمت الحجة عليهم فيه ، فإن تفرقوا قبل هذا تفرقاً لا يعودون له فذاك ، وإن أبوا إلا القتال قوتلوا ، وقد اجتمعوا فى زمان عمر بن عبد العزيز فكلهمم فتفرقوا بلا حرب .

فقلت له : وإذا كانوا عندنا وعندك إذا قاتلوا فأكثروا القتل ، ثم ولوا لم يُقْتَلُوا مُوَكِّينٌ ؛ لحرمة الإسلام مع عظم الجناية ، فكيف تبييتهم فتقتلهم (٥) قبل قتالهم ودعوتهم وقد يمكن (٦) فيهم الرجوع بلا سفك دم ، ولا مئونة أكثر من الكلام ورد مظلمة ، إن كانت يجب على الإمام ردها إذا علمها قبل أن يسألها ؟

(١) فى (ب) : « فقلت » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٢) فى (ب) : « فضعف » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) « قلت » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتاهما من (ب) .

(٤) فى (م) : « أعطوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) فى (م) : « فتقاتلهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « يكون » ، وما أثبتاه من (ض ، ب) .

[٦] الأمان

قال الشافعي رحمته الله: قال بعض الناس: يجوز أمان المرأة المسلمة ، والرجل المسلم لأهل الحرب ، فأما العبد المسلم فإن أمن أهل / بغي أو حرب وكان يقاتل أجزنا أمانه ، كما نجز أمان الحر ، وإن كان لا يقاتل لم نجز أمانه . فقلت له: لم فرقت بين العبد يقاتل ، أو لا يقاتل؟

[٢٠٠٥] فقال: قال رسول الله ﷺ: « المسلمون يد على من سواهم ، تتكافأ (١) »

(١) في (م) : « تكافأ » ، وما أثبتته (ص ، ب) .

[٢٠٠٥] * د : (٤ / ٦٦٦ - ٦٦٧) (٣٣) كتاب الديات - (١١) باب أيقاد المسلم بالكافر - عن أحمد بن حنبل ومسلم كلاهما عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن قيس بن عباد قال: دخلت أنا والأشتر على علي يوم الجمل ، فقلت : هل عهد إليك رسول الله ﷺ عهداً دون العامة ؟ فقال: لا ، إلا هذا ، وأخرج من قراب سيفه ، فإذا فيها : المؤمنون تتكافأ دماؤهم ، يسعى بذمتهم أدناهم ، وهم يد على من سواهم ، لا يقتل مؤمن بكافر ، ولا ذو عهد في عهده . رقم (٤٥٣٠) . ومن طريق هشيم ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده قال: قال رسول الله ﷺ ... فذكر نحو حديث علي . زاد فيه : « ويجير عليهم أقصاهم ، ويرد مُشدّهم على مضغفهم ، ومُسرّهم على قاعدتهم » . وفي (٣ / ١٨٣ - ١٨٤) (٩) كتاب الجهاد - (١٥٩) باب السرية ترد على أهل العسكر - من طريق هشيم به .

ولفظه: «المسلمون تتكافأ دماؤهم يسعى بذمتهم أدناهم ، ويجير عليهم أقصاهم ، وهم يد على من سواهم » ... إلخ إلخ .

* م : (٨ / ١٩ - ٢٠) (٤٥) كتاب القسامة - (٩) باب القود بين الأحرار والماليك في النفس - عن محمد بن المنثني ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد ، عن قتادة به . (رقم ٤٧٣٤) . ومن طريق محمد بن عبد الواحد ، عن عمرو بن عامر ، عن قتادة عن أبي حسان ، عن عليّ به ، (رقم ٤٧٣٥) .

* ج : (٢ / ٨٩٥) (٢١) كتاب الديات - (٣١) باب المسلمون تتكافأ دماؤهم (رقم ٢٦٨٥) . من طريق عبد الرحمن بن عياش ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده .

* ابن الجارود : (ص ٣١٢ رقم ٧٧١) - (١٣) باب في الديات - من طريق هشيم به ولفظه : «المسلمون تتكافأ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ، وهم يد على من سواهم » .

وفي (ص ٤٠٠ رقم ١٠٥٢) (٥٤) باب من يجوز أمانه ورد السرية على العسكر - من طريق محمد بن إسحاق ، عن عمرو به .

ولفظه: لما دخل رسول الله ﷺ مكة قام فينا رسول الله ﷺ خطيباً فقال: «أيها الناس، إنه ما كان من حلف في الجاهلية ، فإن الإسلام لم يزد إلا شدة ، ولا حلف في الإسلام ، والمسلمون يد على من سواهم يجير عليهم أدناهم ، ويرد عليهم أقصاهم ، وترد سراياهم على قاعدتهم ، ولا يقتل مؤمن بكافر ، دية الكافر نصف دية المؤمن ، ولا جَلْب ، ولا جنب ، ولا تؤخذ صدقاتهم إلا في دورهم » .

* المستدرک : (٢ / ١٤١) كتاب قسم الفى - من طريق يحيى بن سعيد به .

ومن طريق روح بن عبادة ، وعبد الوهاب الحفاف ، كلاهما عن سعيد بن أبي عروبة به ، وقال: =

دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم . فقلت له : هذه الحجة عليك ، قال : ومن أين ؟ قلت : إن زعمت أن قول رسول الله ﷺ : « يسعى بذمتهم أدناهم » على الأحرار دون المماليك فقد زعمت أن المملوك يؤمن وهو خارج من الحديث ، قال : ما هو بخارج من الحديث وإنه ليلزمه اسم الإيمان .

فقلت له : فإن كان داخلاً في الحديث فكيف زعمت أنه لا يجوز أمانه إذا لم يقاتل؟ قال : إنما يؤمن المقاتلين مقاتل ، قلت : ورأيت ذلك استثناء في الحديث ، أو وجدت عليه دلالة منه ؟ قال : كان العقل يدل على هذا ، قلت : ليس كما تقول ، الحديث والعقل معاً يدلان على أنه يجوز أمان المؤمن بالإيمان لا بالقتال ، ولو كان كما قلت كنت قد خالفت أصل مذهبك . قال : ومن أين ؟ قلت : زعمت أن المرأة تؤمن فيجوز أمانها ، والزمن لا يقاتل يؤمن (١) فيجوز أمانه ، وكان يلزمك في هذين على أصل ما ذهبت إليه أن لا يجوز أمانهما ، لأنهما لا يقاتلان . قال : فإني أترك هذا كله فأقول : إن النبي ﷺ لما قال : «تكافأ دماؤهم» ، فدية العبد أقل من دية الحر فليس بكفء بدمه لدمه .

فقلت له : القول الذي صرت إليه أبعد من الصواب من القول الذي بان لك تناقض قولك فيه ، قال : ومن أين ؟ قلت : أنتظر في قول رسول الله ﷺ : « تكافأ دماؤهم » إلى القود أم إلى الدية ؟ قال : إلى الدية ، قلت : فدية المرأة نصف دية الرجل وأنت تحجز أمانها ، ودية بعض العبيد عندك أكثر من دية المرأة فلا تحجز أمانه ؟ وقد يكون العبد لا يقاتل أكثر دية من العبد يقاتل ولا تحجز أمانه ، ويكون العبد يقاتل عن مائة درهم فتجز أمانه ، فقد تركت أصل مذهبك في إجازة أمان العبد المقاتل يسوى مائة درهم وفي المرأة ، قال : فإن قلت إنما عني : « تكافأ دماؤهم » في القود ، قلت : فقله ، قال : فقد قلته .

قلت (٢) : فأنت تقيد بالعبد الذي لا يسوى عشرة دنائير الحر ديته ألف دينار كان العبد من (٣) يحسن قتالاً أو لا يحسنه ، قال : إني لأفعله وما هذا على القود . قلت : أجل ، ولا

(١) « يؤمن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) « قلت » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) « من » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

= صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .

هذا ، وجزء من هذا الحديث متفق عليه :

* خ : (٣٦٣ / ٤) (٩٦) كتاب الاعتصام بالسنة - (٥) باب ما يكره من التعمق والتنازع والغلو في الدين والبدع - من طريق الأعمش ، عن إبراهيم التيمي ، عن أبيه ، عن علي بن الحسين . وفيه : « ذمة المسلمين واحدة ، يسعى بها أدناهم ، فمن أخضر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً » (رقم ٧٣٠٠) .

* م : (٢ / ٩٩٩) (١٥) كتاب الحج - (٨٥) باب فضل المدينة - من طريق سفيان ، عن الأعمش به . (رقم ٤٧٠ / ١٣٧١) .

وانظر : صحيفة على بن أبي طالب . للمحقق .

على الدية ولا على القتال ، ولو كان على شيء من ذلك كنت قد تركته كله .

قال : فعلام هو ؟ قلت : على اسم الإيمان .

قال : وإذا أسر أهل البغي أهل العدل ، أو كان أهل العدل فيهم تجار فقتل بعضهم بعضاً أو استهلك بعضهم لبعض مالا ، لم يقتص لبعضهم من بعض ، ولم يلزم بعضهم لبعض في ذلك شيء^(١) لأن الحكم لا يجرى عليهم ، وكذلك إن كانوا في دار حرب .

فقلت له : أتعني أنهم في حال شبهة بجهالتهم وتنحيهم عن أهل العلم وجهالة من هم بين ظهرائه من أهل بغي أو مشركين؟ قال : لا^(٢) ، ولو كانوا فقهاء يعرفون أن ما أتوا وما هو^(٣) دونه محرم أسقطت ذلك عنهم في الحكم ؛ لأن الدار لا يجرى عليها الحكم .

فقلت له : إنما يحتمل قولك : لا يجرى عليها الحكم معينين :

أحدهما : أن يقولوا^(٤) : ليس على أهلها أن يعطوا أن يكون الحكم عليهم جارياً .

والمعنى الثاني : أن يغلب أهلها عليها فيمنعونها من الحكم في الوقت الذي يصيب فيه هؤلاء الحدود ، فأيهما عنيت؟ قال : أما المعنى الأول فلا أقول به ، على أهلها أن يصيروا إلى جماعة المسلمين ويستسلموا للحكم ، وهم بمنعه ظالمون مسلمين كانوا ، أو مشركين ، ولكن إذا منعوا دارهم من أن يكون عليها طاعة يجرى فيها الحكم^(٥) كانوا قبل المنع مطيعين يجرى عليهم الحكم^(٦) ، أو لم يكونوا مطيعين قبله ، فأصاب المسلمون في هذه الدار حدوداً بينهم أو لله لم تؤخذ منهم الحدود ، ولا الحقوق بالحكم ، وعليهم فيما بينهم وبين الله عز وجل تأديتها .

فقلت له : نحن ونزعم أن القول/ لا يجوز إلا أن يكون خبراً أو قياساً معقولاً ، فأخبرنا في أي المعنيين قولك؟ قال : قولي قياس لا خبر ، قلنا : فعلام قسته؟ قال : على أهل دار المحاررين يقتل بعضهم بعضاً ثم يظهر عليهم فلا نقيدهم منهم .

قلت : أتعني/ من المشركين ؟ قال : نعم . فقلت له : أهل الدار من المشركين يخالفون التجار والأسارى فيهم^(٧) في المعنى الذي ذهبت إليه خلافاً بيننا ، قال : فأوجدنيه . قلت : رأييت المشركين المحاررين لو سبى بعضهم بعضاً ثم أسلموا ، أندع السابى^(٨) يتخول المسبى

(١) في (م) : « شيئاً في ذلك » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) « لا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) « هو » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) في (ب) : « يقول » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) « فيهم » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨) في (م) : « الأسارى » ، وما أثبتاه من (ب ، ص) .

موقوفاً له؟ قال: نعم ، قلت : فلو فعل ذلك الأسارى أو التجار ثم ظهرنا عليهم ، قال: فلا يكون لهم أن يسترق بعضهم بعضاً .

قلت: أفرأيت أهل الحرب لو غزونا فقتلوا فينا ، ثم رجعوا إلى دارهم فأسلموا ، أو أسلموا قبل الرجوع ، أ يكون على القاتل منهم قود؟ قال: لا . قلت: فلو فعل ذلك الأسارى أو التجار غير مكرهين ولا مشتبّه عليهم ؟ قال: يقتلون . قلت : أفرأيت المسلمين ، أيسعهم أن يقصدوا قصد الأسارى والتجار من المسلمين ببلاد الحرب فيقتلونهم؟ قال: لا ، بل محرم عليهم ، قلت : أيسعهم ذلك فى أهل الحرب ؟ قال: نعم ، قلت: أ رأيت الأسارى والتجار لو تركوا صلوات ثم خرجوا إلى دار الإسلام أ يكون عليهم قضاؤها ، أو زكاة كان (١) عليهم أداؤها ؟ قال: نعم ، قلت : ولا يحل لهم فى دار الحرب إلا ما يحل فى دار الإسلام ؟ قال: نعم (٢) .

قلت: فإن كانت الدار لا تغير مما أحل الله لهم وحرم عليهم شيئاً ، فكيف أسقطت عنهم حق الله عز وجل وحق الأدميين الذى أوجبه الله عز وجل فيما أتوا فى الدار التى لا تغير عندك شيئاً ؟ ثم قلت: ولا يحل لهم حبس حق قِبَلَهُمْ فى دم ولا (٣) غيره ؟ وما كان لا يحل لهم حبسه كان على السلطان (٤) استخراجه منهم عندك فى غير هذا الموضع ، فقال : فإننى أقيسهم على أهل البغي الذين أبطل ما أصابوا إذا كان الحكم لا يجرى عليهم .

قلت : ولو قستهم بأهل البغي كنت (٥) قد أخطأت القياس ، قال: وأين ؟ قلت: أنت تزعم أن أهل البغي ما لم ينصبوا إماماً ويظهروا حكمهم يقاد منهم فى كل ما أصابوا وتقام عليهم الحدود ، والأسارى والتجار لا إمام لهم ، ولا امتناع ، فلو قستهم بأهل البغي كان الذى نقيم عليهم (٦) الحدود من أهل البغي أشبه بهم ؛ لأنه غير ممتنع بنفسه ، وهم غير ممتنعين بأنفسهم ، وأهل البغي عندك إذا قتل بعضهم بعضاً بلا شبهة ثم ظهرت عليهم أقدتهم ، وأخذت لبعضهم من بعض ما ذهب به (٧) من مال ، فقال: ولكن الدار ممنوعة من أن يجرى عليها الحكم بغيرهم ، فإنما منعتهم بأن الدار لا يجرى عليها الحكم .

(١) فى (م) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) فى (ص ، م) : « لا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « لا » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب)

(٤) فى (ص) : « كان للسلطان » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٥) « كنت » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) فى (ب) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٧) فى (ب) : « لهم » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

فقلت له : فأنت إن قستهم بأهل الحرب والبغى مخطئ ، وإنما كان ينبغي أن تبتدىء بالذى رجعت إليه ، قال : فيدخل على فى الذى رجعت إليه شيء ؟ قلت : نعم ، قال : وما هو ؟ قلت : أرايت الجماعة من أهل القبلة يحاربون فيمتنعون فى مدينة أو صحراء ، فيقطعون الطريق ، ويسفكون الدماء ، ويأخذون الأموال ، ويأتون الحدود؟ قال : يقام هذا كله عليهم ، قلت : ولم ، وقد منعوا هم^(١) بأنفسهم دارهم ومواضعهم حتى صاروا لا تجرى الأحكام عليهم ؟ وإن كنت إنما ذهبت إلى أنه يسقط^(٢) الحكم عن المسلمين امتناع الدار فهؤلاء منعوا الدار بأنفسهم من أن يجرى عليها حكم ، وقد أجريت عليهم الحكم ، فلم أجريته على دار قوم^(٣) ممنوعة من القوم وأسقطته عن آخرين^(٤) ؟ وإن كنت قلت : يسقط عن أهل البغى ، فأولئك قوم متأولون مع المنعة مشبه عليهم يرون أن ما صنعوا مباح لهم ، والأسارى والتجار الذين^(٥) أسقطت عنهم الحدود يرون ذلك محرماً عليهم ؟ قال : فإنما قلت هذا فى المحاربين من أهل القبلة بأن الله حكم عليهم أن يقتلوا ، أو يصلبوا ، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف .

وقلت له : أفيحتمل أن يكون الحكم عليهم إن كانوا غير ممنعين؟ قال : نعم ، ويحتمل ، وقُلَّ شيء إلا وهو يحتمل ، ولكن / ليس فى الآية دلالة عليه ، والآية على ظاهرها حتى تأتى دلالة على باطن دون ظاهر .

قال الشافعى رحمه الله : قلت له : ومن قال بباطن دون ظاهر بلا دلالة له^(٦) فى القرآن والسنة والإجماع مخالف للآية ؟ قال : نعم ، فقلت له : فأنت إذا تخالف آيات من^(٧) كتاب الله ، قال : وأين ؟ قلت : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا ﴾ [الإسراء : ٣٣] ، وقال الله عز وجل : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] ، وقال عز ذكره : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] . فزعمت فى هذا وغيره أنك تطرحه عن الأسارى والتجار بأن يكونوا فى دار

(١) « هم » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « أسقط » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) فى (ب) : « على قوم فى دار » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) فى (ص) : « الآخرين » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٥) فى (ص) : « الذى » ، وما أثبتناه من (ب ، م) .

(٦) « له » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٧) « من » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

ممتنعة، ولم تجد دلالة على هذا في كتاب الله عز وجل ولا في (١) سنة رسول الله ﷺ ولا إجماع، فتزيل ذلك عنهم بلا دلالة، وتخصهم بذلك دون غيرهم.

وقال بعض الناس: لا ينبغي لقاضى أهل البغى أن يحكم فى الدماء والحدود وحقوق الناس، وإذا ظهر الإمام على البلد الذى فيه قاض لأهل البغى لم يرد من حكمه إلا ما يرد من حكم غيره من قضاة غير أهل البغى، وإن حكم على غير أهل البغى فلا ينبغي للإمام أن يجيز كتابه خوف استحلاله أموال الناس بما لا يحل له.

قال الشافعى رحمه الله: وإذا كان غير مأمون برأيه على استحلال ما لا يحل له من مال امرئ أو دمه لم يحل قبول كتابه ولا إنفاذ حكمه، وحكمه أكثر من كتابه، فكيف يجوز أن ينفذ حكمه وهو الأكثر ويرد (٢) كتابه وهو الأقل؟

وقال من خالفنا: إذا قتل العادل أباه ورثه، وإذا قتل الباغى أباه لم يرثه، وخالفه بعض أصحابه فقال: هما سواء يتوارثان لأنهما متأولان، وخالفهما (٣) آخر فقال: لا يتوارثان لأنهما قاتلان.

قال الشافعى رحمه الله: والذي هو أشبه بمعنى الحديث أنهما سواء، ولا يتوارثان ويرثهما غيرهما من ورثتهما.

قال الشافعى رحمه الله عليه: قال من خالفنا: يستعين الإمام على أهل البغى بالمشركين إذا كان حكم المسلمين ظاهراً.

قال الشافعى رحمه الله: فقلت له: إن الله عز وجل أعز بالإسلام أهله، فخولهم من خالفهم بخلاف دينه، فجعلهم صنفين: صنفاً مرقوقين بعد الحرية، وصنفاً مأخوذاً من أموالهم ما فيه لأهل الإسلام المنفعة صغاراً غير مأجورين عليه، ومنعهم من أن ينالوا (٤) نكاح مسلمة، وأباح نساء حرائر أهل الكتاب للمسلمين، ثم زعمت ألا يذبح النسك إذا كان تقريباً إلى الله جل ذكره أحد من أهل الكتاب، فكيف أجزت أن تجعل المشرك فى منزلة ينال بها مسلماً حتى يسفك بها دمه، وأنت تمنعه من أن تسلطه على شاته التى يتقرب بها إلى ربه؟ قال: حكم الإسلام هو الظاهر، قلت: والمشرك هو القاتل والمقتول قد مضى عنه الحكم وصيرت حتفه بيدي من خالف دين الله عز وجل، ولعله يقتله بعداوة الإسلام وأهله فى الحال التى لا تستحل أنت فيها قتله.

(١) فى: «ساقطة من (م، ص)، وأثبتناها من (ب).

(٢) فى (م): «ومن»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٣) فى (ب): «وخالفه»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٤) فى (م): «يتناولوا»، وما أثبتناه من (ص، ب).

قال الشافعي^(١) : وقلت له : أرايت قاضياً إن استقضى تحت يده قاضياً ، هل يولى ذمياً مأموناً أن يقضى فى حزمة بقل وهو يسمع قضاءه ، فإن/ أخطأ الحق رده؟ قال : لا ، قلت : ولمَ وحكم القاضى الظاهر ؟ قال : وإن ؛ فإن عظيماً أن ينفذ على مسلم شيء بقول ذمى ، قلت : إنه بأمر مسلم ، قال : وإن كان كذلك فالذمى موضع حاكم .

فقلت له : أفتجد الذمى فى قتال أهل البغى قاتلاً فى الموضع الذى لا يصل الإمام إلى أن يأمره بقتل إن رآه ولا كف ؟ قال : إن هذا كما وصفت ، ولكن أصحابنا احتجوا بأن النبى ﷺ استعان بالمشركين على المشركين . قلت : ونحن نقول لك^(٢) : استعن بالمشركين على المشركين ؛ لأنه ليس فى المشركين عز محرم أن نذله ، ولا حرمة حرمت لأن^(٣) نستبقها كما يكون فى حكم^(٤) أهل دين الله عز وجل ، ولو جاز أن يستعان بهم على قتال أهل البغى فى الحرب كان أن يمضوا حكماً فى حزمة بقل أجوز .

وقلت له : ما أبعد ما بين أقاويلك ؟ قال : فى أى شيء؟ قلت : أنت^(٥) تزعم أن المسلم والذمى إذا تداعيا ولداً جعلت الولد للمسلم وحجتها فيه واحدة ؛ لأن الإسلام أولى بالولد قبل أن^(٦) يصف الولد الإسلام . وزعمت أن أحد الأبوين إذا أسلم كان الولد مع أبيهما أسلم ؛ تعزيزاً للإسلام ، فأنت فى هذه المسألة تقول هذا ، وفى المسألة قبلها تسلط المشركين على قتل أهل الإسلام^(٧) .

(١) قال الشافعي : سقط من (ص ، م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٢) لك : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ب) : « إلا أن » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٤) حكم : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (م) .

(٥) أنت : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) أن : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٧) فى (م) : « تم الكتاب بحمد الله وعونه » .

بسم الله الرحمن الرحيم (١)
(٤٥) كتاب السبق والنضال (٢)
[١] باب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال: جماع ما يحل

(١) البسمة من (م) .

(٢) هناك بعض المصطلحات التي استعملت في هذا الكتاب يحسن بنا أن نعرضها - كما ذكرها الأزهري في كتابه الزاهر :

قال :

النضال في الرمي ، والرَّهَان في الخيل ، والسباق يكون في الخيل والرمي ، والسَّبْق : مصدر سبق يسبق سبْقًا . والسَّبْق : الشيء الذي يسبق عليه .

حكى ثعلب عن ابن الأعرابي قال : السَّبْق ، والخطَر ، والنَّدَب ، والقرَع ، والوَجَبَ كله : الذي يوضع في النضال ، والرهان ، فمن سبق أخذه .

وأما صفة السهام التي ترمى بها فهي « الحَاسِق » ، و « الحَاقِر » ، وهما معًا المُقَرَّطِس الذي أصاب القرطاس أو الثَّنْ . خزقه : أى ثقبه . والحزق : الثقب .

وأما « الحايى » من السهام : فهو الذى يقع على الأرض ، ثم يزحف إلى الهدف . وجمع الحايى حوايب .
وأما الطامح والقاحز من السهام : فهو الذى يَشْخَص عن كبد القوس ، ذاهبا في السماء ، والخاصل : الذى أصاب القرطاس .

والخَصْلَةُ : الإصابة في الرمي .

والرَّشَق : الوجه من السهام ما بين العشرين إلى الثلاثين ، يرمى بها رجل واحد والرجلان يتسابقان وأما الرَّشَق : فهو الرمي نفسه .

وسهم زاهق : إذا رمى فجاور الهدف من غير إصابة .

والدَّابِر : الذى يخرج من الهدف ، وهو المارق أيضا .

والهَدَف : ما رفع من الأرض . والقرطاس : ما وضع في الهدف ليرمى .

والفَرَض : ما نصب في الهواء .

والخازم : الذى يصيب طرف القرطاس فلا يثقبه ، ولكن يخرق الطرف ويخرمه وهو الحَاسِق .

وتنكب القوس : تعليقها في المنكب .

والقَرْن : الجعبة المشقوقة ، وإنما تشق ليصل الريح إلى الريش فلا يفسد .

ويقال للفرس الذى يسبق في الرهان : سابق ، وأقل سبقه أن يسبق بهاديه أى بعنقه . والذى يلى السابق

يسمى مُصَلِّيًا ؛ لأنه جاء ورأسه عند صُلُوِّى السابق .

وصلواؤه : ما عن يمين ذنب السابق وشماله .

والنشاب : السهم الذى يرمى به عن القسيِّ الفارسية .

والنَّبَال : التى يرمى بها عن القسيِّ العربية .

أن يأخذه الرجل من الرجل المسلم ثلاثة وجوه: أحدها: ما وجب على الناس في أموالهم مما ليس لهم دفعه من جنائياتهم وجناتيات من يعقلون عنه ، وما وجب عليهم بالزكاة والنذور والكفارات وما أشبه ذلك ، وما أوجبوا على أنفسهم مما أخذوا به العوض من البيوع والإجازات والهبات للثواب وما في معناه . وما أعطوا متطوعين من أموالهم التماس واحد من وجهين: أحدهما : طلب ثواب الله ، والآخر: طلب الاستحسان من (١) أعطوه إياه ، وكلاهما معروف حسن . ونحن نرجو عليه الثواب إن شاء الله .

ثم ما أعطى الناس من أموالهم من غير هذه الوجوه وما في معناها ، واحد من وجهين : أحدهما حق ، والآخر باطل ، فما أعطوا (٢) من الباطل غير جائز لهم ولا لمن أعطوه ، وذلك قول الله عز وجل : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾ [البقرة: ١٨٨] . فالحق من هذا الوجه الذى هو خارج من هذه الوجوه التى وصفت يدل على الحق فى نفسه وعلى الباطل فيما خالفه ، وأصل ذكره فى القرآن والسنة والآثار ، قال الله تبارك وتعالى فيما ندب إليه أهل دينه : ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ ﴾ ، فزعم أهل العلم بالتفسير أن القوة هى الرمي ، وقال الله تبارك وتعالى ذكره : ﴿ وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ ﴾ الآية (٣) [الحشر: ٦] .

[٢٠٠٦] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا ابن أبى فديك ، عن (٤) ابن أبى ذئب ،

= وأما الحُسْبَانُ فهى مرام صغار ، لها نصال دقاق يرمى بها الرجل فى جوف قصبة ، يتزع فى القوس ، ثم يرمى بعشرين منها فلا تمر بشيء إلا عقرته ، وقوسها فارسية صلبة فإذا نزع فى القصبة خرجت الحُسْبَانُ كأنها غيَّة مطر (دفعه شديدة) ففرقت فى الناس . واحدها حُسْبَانَةٌ .

وأما المبادرة : فإن يتناضلا فى رشق معلوم بينهما ، ويقولان : أينأ أصاب الهدف بعشرة فقد سبق صاحبه وذلك فى قرع معلوم بينهما قد استبقا عليه . (الزاهر . ص ٥٣٦ - ٥٤٤ ، ٣٧٦) .

(١) فى (ص ، م) : « إلى من » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (م) : « أعطوه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٣) الآية : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٤) فى (ص) سقط من هنا إلى قوله : « عن أبى هريرة » .

[٢٠٠٦] رواه الشافعى كذلك فى السنن (٢٧٩/٢ - ٢٨٠ رقمى ٦٦٠ - ٦٦١) بهذا الإسناد والإسناد التالى ،

وابن أبى فديك هو محمد بن إسماعيل بن أبى فديك .

❦ : (٦٣/٣ - ٦٤) (٩) كتاب الجهاد - (٦٧) باب فى السبق - عن أحمد بن يونس ، عن ابن أبى

ذئب به . (رقم ٢٥٧٤) .

عن نافع بن (١) أبي نافع، عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قال: « لا سبق إلا في نضل أو حافر أو خف ».

[٢٠٠٧] قال الشافعي رحمه الله: وأخبرني ابن أبي فديك، عن ابن أبي ذئب، عن عباد بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قال: « لا سبق إلا في حافر أو خف ».

[٢٠٠٨] قال: وأخبرنا ابن أبي فديك، عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب قال: مضت السنة في النضل والإبل والخيل والدواب حلال .

(١) في (م) : « عن » بدل : « بن » ، وما أثبتاه من (ب) ، والبيهقي في الكبرى ١٦/١٠ .

* ت : (٤ / ٢٠٥) (٢٤) كتاب الجهاد - (٢٣) باب في الرهان والسبق - من طريق وكيع عن ابن أبي ذئب به . (رقم ١٧٠) . وقال : هذا حديث حسن .

* س : (٦ / ٢٢٦ - ٢٢٧) (٢٨) في الخيل - (١٤) باب في السبق - من طريق خالد بن الحارث ، عن ابن أبي ذئب به ، ومن طريق سفيان الثوري عن ابن أبي ذئب به . (وانظر الجمعيات بتحقيقنا ٣١٩/٢) .

* ج ه : (٢ / ٩٦٠) (٢٤) كتاب الجهاد - (٤٤) باب السبق والرهان - من طريق عبدة بن سليمان ، عن محمد بن عمرو ، عن أبي الحكم مولى بني ليث ، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « لا سبق إلا في خف أو حافر » . (رقم ٢٨٧٨) .

* ابن حبان - الإحسان : (١٠ / ٥٤٤) (٢١) كتاب السير - (٩) باب السبق - من طريق المعتمر بن سليمان ، عن ابن أبي ذئب به . (رقم ٤٦٩٠) .

وانظر مزيداً من تخريجه في إرواء الغليل (٥ / ٣٣٣ - ٣٣٥) وقال عنه : صحيح .

والسبق : بفتح الباء هو ما يجعل للسابق على سبق من جعل أو نوال .

ومعنى الحديث: أن الجعل والمطاء لا يستحق إلا في سباق الخيل والإبل وما في معناهما وفي النضل وهو الرمي، وذلك لأن هذه الأمور عدة في قتال العدو ، (خطابی - هـ د ٦٣/٣) .

[٢٠٠٧] انظر تخريج الحديث السابق .

وقال البيهقي في المعرفة (٧ / ٣٠٠) : ورواه عبد الرحمن بن شيبه عن ابن أبي فديك بإسناده هذا ، وقال: « إلا في نضل أو حافر أو خف » .

وبين في السنن الكبرى (١٠ / ١٦) أن البخاري روى ذلك في التاريخ . وذكر له متابعاً من طريق عباد بن عباد المهلب ، عن محمد بن عمرو ، عن أبي الحكم مولى الليثيين عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ : « لا سبق إلا في خف أو حافر » . وقال محمد بن عمرو : يقولون : « أو نضل » .

ثم قال البيهقي : تابعه يزيد بن هارون عن محمد بن عمرو ، ويذكر عن أبي عبد الله مولى الجندعيين عن أبي هريرة نحوه .

[٢٠٠٨] لم أشر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقي من طريقه في المعرفة (٧ / ٣٠٢) .

[٢٠٠٩] قال: وأخبرنا مالك بن أنس ، عن نافع ، عن ابن عمر: أن رسول الله سابق بين الخيل التي قد أضمرت .

قال الشافعي رحمه الله : وقول النبي ﷺ : « لا سَبَقَ إلا في خف أو حافر أو نصل » يجمع معنيين :

أحدهما: أن كل نصل رمى به من سهم ، أو نُشَابَةٍ ، أو ما ينكأ العدو نكائيهما^(١) ، وكل حافر من خيل ، وحمير^(٢) ، ويغال ، وكل خف من إيل بُخْتٍ ، أو عَرَابٍ داخل في هذا المعنى الذي^(٣) يحل فيه السبق .

والمعنى الثاني : أنه يحرم أن يكون السبق إلا في هذا ، وهذا داخل في معنى ما ندب الله عز وجل إليه وحمد عليه أهل دينه من الإعداد لعدوه القوة ورباط الخيل . والآية الأخرى : « فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ » [الحشر : ٦] ؛ لأن هذه الركاب لما كان السبق عليها يرغب^(٤) أهلها في اتخاذها لأمالهم^(٥) إدراك السبق فيها والغنيمة عليها ، كانت من العطايا الجائزة بما وصفتها^(٦) فلاستباق فيها حلال ، وفيما سواها محرم . فلو

(١) نكائيهما : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) في (م) : « حمير » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) الذي : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، م) .

(٤) في (م) : « رغِب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (م) : « لا ينالهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (م) : « وصفها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢٠٠٩] هذا مختصر ، وقد رواه الشافعي في السنن (٢ / ٢٨٠ رقم ٦٦٢) هكذا : قال: حدثنا مالك بن أنس ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ سابق بين الخيل التي قد أضمرت من الحفياض ، وكان أمدعا ثنية الوداع ، وسابق بين الخيل التي لم تضمر من الثنية إلى مسجد بنى زريق وأن ابن عمر فيمن سابق بها .

وهو هكذا في الموطأ (٢ / ٤٦٧ - ٤٦٨ - (٢١) كتاب الجهاد - (١٩) باب ما جاء في الخيل والمسابقة بينها رقم ٤٥] .

كما رواه في السنن أيضا من طريق سفيان ، عن إسماعيل بن أمية ، عن نافع عن ابن عمر قال: سبق رسول الله ﷺ بين الخيل ، فأرسل ما أضمر منها من الحفياض إلى ثنية الوداع ، وما لم يُضمر من ثنية الوداع إلى مسجد بنى زريق . (٢ / ٢٧٩ رقم ٦٥٩) . وهو متفق عليه .

* خ : (١ / ١٥٢) (٨) كتاب الصلاة - (٤١) باب : هل يقال : مسجد بنى فلان - عن عبد الله ابن يوسف ، عن مالك به . رقم (٤٢٠) .

وأطرافه في البخارى (٢٨٦٨ - ٢٨٧٠ ، ٧٣٣٦) .

* م : (٣ / ١٤٩١ - ١٤٩٢) (٣٣) كتاب الإمارة - (٢٥) باب المسابقة بين الخيل وتضميرها . من طرق كثيرة منها : طريق مالك ، وطريق سفيان . (رقم ١٨٧٠ / ٩٥) .

ومن الحفياض : قال سفيان بن عيينة : بين ثنية الوداع والحفياض خمسة أميال أو ستة .

أن رجلاً سبق رجلاً على أن يتسابقا على أقدامهما (١) ، أو سابقه (٢) على أن يعدو إلى رأس جبل ، أو على أن يعدو فيسبق طائراً ، أو على أن يصيب ما في يديه ، أو على أن يمسك في يده شيئاً فيقول له : اركن فيركن فيصبيه ، أو على أن يقوم على قدميه (٣) ساعة أو أكثر منها ، أو على أن يصرع (٤) رجلاً أو على أن (٥) يداحي (٦) رجلاً بالحجارة فيغلبه ، كان هذا كله غير جائز ؛ من قبل أنه خارج من (٧) معاني الحق الذي حمد الله عليه وخصته السنة مما (٨) يحل فيه السبق ، وداخل في معنى ما حظرته السنة ؛ إذ نفت السنة أن يكون السبق إلا في خوف ، أو نضل ، أو حافر ، وداخل في معنى أكل المال بالباطل ؛ لأنه ليس مما أخذ المعطى / عليه عوضاً ، ولا لزمه بأصل حق ولا أعطاه طلباً لثواب الله عز وجل ، ولا لمحمدة صاحبه ، بل صاحبه يأخذه غير حامد له ، وهو غير مستحق له ، فعلى هذا عطايا الناس وقياسها .

١/٢٥٦
ص

قال الشافعي رحمه الله : والاسباق ثلاثة :

سَبَقٌ يعطيه الوالى أو الرجل غير الوالى من ماله متطوعاً به ، وذلك مثل أن يُسَبَقَ (٩) بين الخيل من غاية إلى غاية ، فيجعل للسابق شيئاً معلوماً ، وإن شاء (١٠) جعل للمُصَلَّى (١١) والثالث والرابع والذي (١٢) يليه بقدر ما رأى ، فما جعل لهم كان لهم وعلى ما (١٣) جعل لهم ، وكان مأجوراً عليه إن نوى (١٤) فيه وحلالاً لمن أخذه . وهذا وجه ليست فيه علة .
والثاني : يجمع وجهين ، وذلك أن يكون الرجلان يريدان يستبقان بفرسيهما ، ولا

-
- (١) فى (م) : « أرجلها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٢) فى (م ، ص) : « وسبقه » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (م) : « قدم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٤) فى (ب) : « يصارع » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٥) « أن » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(٦) يُدَاحِي : تسابقاً بالمُدْحَاة ، وهى خشبة يُدْحَى بها ، فتمر على الأرض ، لا تأتى على شيء إلا اجتنحته . (القاموس) .
(٧) فى (م) : « عن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٨) فى (ب) : « بما » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٩) فى (م) : « يسابق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(١٠) « شاء » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(١١) المُصَلَّى : أى الذى يلى الأول السابق . (القاموس) .
(١٢) فى (م ، ص) : « ومن » ، وما أثبتناه من (ب) .
(١٣) « ما » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(١٤) فى (ب) : « أن يؤدى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

= وثنية الوداع : هى عند المدينة ، سميت بذلك لأن الخارج من المدينة يمشى معه المودعون إليها ، والمعنى : أن السباق كان من الخفيا ، ومتناه ثنية الوداع .

يريد كل واحد منهما أن يسبق صاحبه ، ويريد أن يخرج سبقيين من عندهما ، وهذا لا يجوز حتى يدخل بينهما مُحللاً والمُحلَّل فارس (١) أو أكثر من فارس (٢) ، ولا يجوز المحلل حتى يكون كفواً للفارسين (٣) لا يأمنان أن يسبقهما ، فإذا كان بينهما محلل أو أكثر فلا بأس أن يخرج كل واحد منهما ما تراضيا عليه مائة مائة (٤) ، أو أكثر ، أو أقل ، ويتراضعاها (٥) على يدى من يثقان به ، أو يضمناها (٦) ويجرى بينهما المحلل ، فإن سبقهما المحلل كان ما أخرجا جميعاً له ، وإن سبق أحدهما المحلل أحرز السابق ماله وأخذ مال صاحبه ، وإن أتيا مستويين لم يأخذ واحد منهما من صاحبه شيئاً ، وأقل السبق أن يفوت أحدهما صاحبه بالهادى أو بعضه ، أو بالكند (٧) أو بعضه .

قال الربيع : الهادى : عنق الفرس ، والكند : كتف الفرس ، والمُصلَّى : هو الثانى ، والمُحلَّل : هو (٨) الذى يرمى معى ومعك ، ويكون / كفواً للفارسين ، فإن سبقنا المحلل أخذ منا جميعاً ، وإن سبقناه لم نأخذ منه (٩) شيئاً لأنه محلل ، وإن سبق أحدنا صاحبه وسبقه . المحلل أخذ المحلل منه السبق ولم يأخذ منى أنا (١٠) لأنى قد أخذت سبقى .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا كان هذا فى الاثنين هكذا فسواء ، لو كانوا مائة أخرج كل واحد منهم مثل ما يخرج صاحبه ، وأدخلوا بينهم محللاً إن سبق كان له جميع ذلك ، وإن سبق لم يكن عليه شيء ، وإنما قلنا هذا لأن أصل السنة فى السبق أن يكون بين (١١) الخيل وما يجرى ، فإن سبق غنم ، وإن سبق لم يغرم (١٢) . وهكذا هذا فى الرمى .

والثالث : أن يُسبقَ أحد الفارسين صاحبه فيكون السبق منه دون صاحبه ، وإن سبقه صاحبه كان له السبق ، وإن سبق صاحبه لم يغرم صاحبه شيئاً وأحرز هو ماله ، وسواء لو أدخل معه عشرة هكذا ، ولا يجوز أن يجرى الرجل مع الرجل يخرج كل واحد منهما سبقاً ويدخلان بينهما محللاً إلا والغاية التى يجريان منها ، والغاية التى يتتھان إليها واحدة ، ولا يجوز أن يفصل أحدهما عن الآخر بخطوة واحدة .

-
- (١-٢) فى (ص ، م) : « فرس » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٣) فى (ص ، م) : « للفارسين » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٤) « مائة » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
 (٥) فى (م) : « ويتراضعاها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٦) فى (م) : « يضمناها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (٧) فى (م ، ص) : « الكند » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٨) « هو » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .
 (٩) فى (م) : « يأخذ منا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
 (١٠) « أنا » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .
 (١١) فى (ص ، م) : « من » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (١٢) فى (م) : « لم يغرم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢] ما ذكر في النضال

قال الشافعي رحمته الله : والنضال فيما بين الاثنين يسبق أحدهما الآخر ، والثالث بينهما المحلل كهو^(١) في الخيل لا يختلفان في الأصل ، فيجوز في كل واحد منهما ما جاز في الآخر ، ويُردُّ فيهما ما يرد في الآخر ثم يتفرعان ، فإذا اختلفت عليهما اختلفا ، وإذا سبق أحد الرجلين الآخر على أن يجعل^(٢) بينهما قرعاً معروفاً^(٣) خوأسق أو حوآبي^(٤) فهو جائز إذا سميا الغرض الذي يرميانه ، وجائز أن يتشارطا ذلك محاطة أو مبادرة ، فإذا تشارطاه محاطة فكلما أصاب^(٥) أحدهما بعدد وأصاب الآخر بمثله سقط كل واحد من العددين واستأنفا عدداً ، كأنهما أصابا بعشرة أسهم عشرة أسهم^(٦) سقطت العشرة بالعشرة ولا شيء لواحد منهما على صاحبه ، ولا يعتد كل واحد منهما على صاحبه إلا بالفضل من إصابته على إصابة^(٧) صاحبه ، وهذا من حين يبتدئان السبق إلى أن يفرغا منه .

وسواء كان لأحدهما فضل عشرين سهماً ثم أصاب معه صاحبه بسهم حطه منها^(٨) سهماً ، ثم كلما أصاب حط حتى^(٩) يخلص له فضل العدد الذي شرط فيفضله ، وإن وقف والقرع بينهما^(١٠) من عشرين^(١١) خاسقاً^(١٢) وله فضل تسعة عشر/ فأصاب بسهم

(١) في (م) : « فهو » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (م ، ص) : « جعل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « معروفاً » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

والقرع : السبق والنذب ، أي الحظر يُستق عليه (القاموس) .

(٤) في (م ، ص) : « خواص أو حواب » ، وما أثبتناه من (ب) .

وحواي جمع حاب ، وهو أن يرمى على أن يسقط الأقرب للغرض الأبعد منه ، ويقال : حبا السهم

يحبو : إذا زلج على الأرض ثم أصاب الهدف ، وإن أصاب الرقعة فهو خاسق وخازق ، فإن جاوز الهدف ووقع خلفه فهو راقق .

(٥) في (م) : « فكلما ما أصاب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « أسهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م) .

(٧) « إصابة » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨) في (ب) : « حط منها » ، وفي (م) : « حطه سهماً » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٩) في (ب) : « حطه حتى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(١٠) في (م) : « منهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١١) « من عشرين » : سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(١٢) في (ص ، م) : « خاسعا » ، وما أثبتناه من (ب) .

وقفنا المفلوج^(١)، وأمرنا الآخر بالرمى حتى ينفذ^(٢) ما فى أيديهما فى رَشْقِهَا^(٣)، فإن حطه المفلوج عليه بطل فلجه، وإن أنفذ ما فى يديه وللآخر فى ذلك الرشق عشرون لم يكلف أن يرمى معه وكان قد فلج عليه .

وإن تشارطا أن القرع بينهما حواب كان الحابى^(٤) قرعه، والحاسق قرعتين، ويتقايسان إذا أخطأ فى الوجه معاً، فإن كان أحدهما أقرب من صاحبه بسهم^(٥) فأكثر عُدَّ ذلك عليه، وإن كان أقرب منه بسهم^(٦). ثم الآخر أقرب بأسهم بطلت أسهمه بالسهم الذى هو أقرب به، لا يعد القرب لواحد ولا أكثر وثم واحد أقرب منه .

وكذلك لو كان أحدهما أقرب بسهم حسبناه^(٧) له، والآخر أقرب بخمسة أسهم بعد ذلك السهم لم نحسبها له إنما نحسب له، الأقرب، فأيهما كان أقرب بواحد حسبناه^(٨) له وإن كان أقرب بأكثر . وإن كان أقرب بواحد ثم الآخر بعده أقرب بواحد، ثم الأول الذى هو أقربهما أقرب بخمسة أسهم لم يحسب له من الخمسة؛ من قبل أن المناضلة بينهما^(٩) أقرب منها . وإن كان أقرب بأسهم فأصاب صاحبه بطل القرب؛ لأن المصيب أولى من القريب، إنما يحسب القريب لقربه من المصيب، ولكن إن أصاب أحدهما وأخلى الآخر حسب للمصيب صوابه، ثم نظر فى حوايهما فإن كان الذى لم يصب أقرب بطل قربه بمصيب مناضله، فإن كان المصيب أقرب حسب له من نبلة ما كان أقرب مع مصيبه؛ لأننا إذا حسبناه^(١٠) ما قرب من نبلة مع غير مصيبه كانت محسوبة مع مصيبه .

وقد رأيت من أهل الرمي من يزعم أنهم إنما يتقايسون فى القرب إلى موضع العظم، وموضع العظم وسط الشن^(١١) بالأرض، ولست أرى هذا يستقيم فى القياس^(١٢)، فالقياس أن يتقاربوا إلى الشن من قبل أن الشن موضع الصواب.

(١) المفلوج: أى المفلوب، والسهم الفالج: القامر الغالب، أو الذى سبق فى النضال .

(٢) فى (ب): « ينفذ »، وما أثبتناه من (ص، م) .

(٣) فى (ص، م): « وسقها »، وما أثبتناه من (ب) .

والرَشْقُ: الوجه من السهام ما بين العشرين إلى الثلاثين .

(٤) فى (ص): « الحاب »، وفى (م): « إيجاب »، وما أثبتناه من (ب) .

(٥-٦) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب) .

(٧-٨) فى (م): « حسبناه »، وما أثبتناه من (ص، ب) .

(٩) فى (ب): « أن لناضله سهما »، وما أثبتناه من (ص، م) .

(١٠) « له »: ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ص، ب) .

(١١) الشن: القرية الخلق الصغيرة، وقيل: وعاء من آدم أخلق .

(١٢) « فى القياس »: سقط من (ص، م)، وأثبتناه من (ب) .

وقد رأيت منهم من يقياس بين النبل فى الوجه والعواضد ميئاً وشمالاً ما لم يجاوز الهدف، فإذا جاوز الهدف أو الشن، أو كان (١) منصوباً. ألفوها فلم يقيسوا بها ما كان عاضداً، أو كان فى الوجه. ولا يجوز هذا فى القياس، فالقياس أن يقاس به خارجاً أو ساقطاً، أو عاضداً، أو كان فى الوجه (٢)، وهذا فى المبادرة مثله فى المحاطة لا يختلفان، والمبادرة أن يسميا قرعاً، ثم يحسب لكل واحد منهما صوابه إن تشارطوا الصواب، وحواييه إن تشارطوا الحوايى مع الصواب، ثم أيهما سبق إلى ذلك العدد كان له النضل.

قال الربيع: الحايى (٣) الذى يصيب الهدف ولا يصيب الشن.

فإذا تقايسا بالحوايى (٤) فاستوى حاييهما تباطلا فى ذلك الوجه فلم يتعادا؛ لأننا إنما نعاد من كل واحد منهما ما كان أقرب به، وليس واحد منهما بأقرب من صاحبه.

وإذا سبق الرجل الرجل على أن يرمى معه أو سبق رجل بين رجلين، فقد رأيت من الرماة من يقول: صاحب السبق أولى أن يبدأ، والمسبق يبدئ أيهما شاء، ولا يجوز فى القياس (٥) أن يتشارطا أيهما يبدأ، فإن لم يفعلا اقتربا، والقياس (٦) ألا يرميا إلا عن شرط، وإذا بدأ أحدهما من وجه بدأ الآخر من الوجه الذى يليه، ويرمى البادئ بسهم ثم الآخر بسهم حتى ينفدا نبلهما.

وإذا عرق أحدهما فخرج السهم من يده فلم يبلغ الغرض كان له أن يعود فيرمى به من قبل العارض فيه، وكذلك لو زهق من قبل العارض فيه، أعاده فرمى به، كذلك لو انقطع وتره فلم يبلغ أو انكسرت قوسه فلم يبلغ، كان له أن يعيده. وكذلك لو أرسله فعرضت (٧) دونه دابة أو إنسان فأصابهما، كان له أن يعيده فى هذه الحالات كلها.

وكذلك لو اضطربت به يده، أو عرض له فى يديه ما لا يمضى معه السهم كان له أن يعود، فأما إن أجاز (٨) وأخطأ القصد فرمى فأصاب (٩) الناس، أو أجاز من ورائهم

(١) فى (ص، م): «إن كان»، وما أثبتناه من (ب).

(٢) «أو كان فى الوجه»: سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب).

(٣) فى (م، ص): «الحوايى»، وما أثبتناه من (ب).

(٤) فى (م، ص): «بالحوايى»، وما أثبتناه من (ب).

(٥-٦) ما بين الرقمين سقط من (م)، وأثبتناه من (ص، ب).

(٧) فى (ب): «فعرض»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٨) فى (ب): «أجاز»، وما أثبتناه من (ص، م).

(٩) «فأصاب»: ساقطة من (م)، وأثبتناها من (ص، ب).

فهذا سوء رمى منه / ليس بعارض غلب عليه ، وليس له أن يعيده . وإذا كان رميها مبادرة فبدأ أحدهما فبلغ تسعة عشر من عشرين ، رمى صاحبه بالسهم الذى يرأسه به ثم رمى البادئ ، فإن أصاب بسهمه ذلك فلج عليه ولم يرم الآخر بالسهم ؛ لأن أصل السبق مبادرة ، والمبادرة (١) أن يفوت أحدهما الآخر وليست كالمحاطة . وإذا تشارطا (٢) الخواسق فلا يحسب لرجل خاسق حتى (٣) يخرق الجلد ويكون متعلقاً مثله ، وإن تشارطا المصيب / فلو أصاب الشن ولم يخرقه حسب له ؛ لأنه مصيب ، وإذا تشارطا الخواسق والشن ملصق بهدف فأصاب ، ثم رجع ولم يثبت ، فزعم الرامى أنه خسق ثم رجع لغلظ لقيه من حصاة أو غيرها ، وزعم المصاب عليه أنه لم يخسق وأنه إنما قرع ثم رجع ، فالقول قوله مع يمينه إلا أن تقوم بينهما بيئة فيؤخذ بها .

وكذلك إن كان الشن بالياً فيه خروق فأصاب موضع الخروق (٤) ، فغاب فى الهدف فهو مصيب ، وإن لم يغب فى الهدف ، ولم يستمسك بشيء من الشن ، ثم اختلفا فيه فالقول قول المصاب عليه مع يمينه ، فإن أصاب طرفاً من الشن فخرمه (٥) ففيها قولان :

أحدهما : أنه لا يحسب له خاسقاً إذا كان شرطهما الخواسق إلا أن يكون بقى عليه من الشن طغية ، أو خيط ، أو جلد ، أو شيء من الشن يحيط بالسهم فيكون يسمى بذلك خاسقاً ؛ لأن الخاسق ما كان ثابتاً فى الشن وقليل ثبوته وكثيره سواء ، ولا يعرف الناس إذا وجهوا بأن يقال : هذا خاسق ، إلا أن الخاسق ما أحاط به المخسوق فيه ، ويقال للآخر : خاتم لا خاسق .

والقول الآخر : أن يكون الخاسق قد يقع بالاسم على ما أوهى الصحيح فخرقه ، فإذا خرق منه شيئاً - قل أو كثر ببعض الفصل - فهو خاسق ؛ لأن الخسق الثقب (٦) ، وهذا قد ثقب (٧) وإن خرم ، وإن كان السهم ثابتاً فى الهدف وعليه جلدة من الشن ، أو طغية (٨) ليست بمحيطة ، فقال الرامى : خرق هذه الجلدة (٩) فانخرمت ، أو هذه الطغية (١٠)

(١) « المبادرة » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) فى (ب) : « تشارطا » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٣) « حتى » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) فى (م ، ص) : « الخرق » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (م) : « فخرقه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « الثقب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « ثقب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) الطغية من كل شيء : نُبذة منه .

(٩) فى (م ، ص) : « هذا الجلد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(١٠) فى (م) : « المنطقة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

فانخرمت، وقال المخسوق عليه : إنما وقع في الهدف متغلغلاً تحت هذه الجلدة أو الطغية اللتين هما طائرتان^(١) عما سواهما من الشن فالقول قوله مع يمينه ، ولا يحسب هذا خاسقاً بحال في واحد من القولين .

ولو كان في الشن خرق فأنبت^(٢) السهم في الخرق ، ثم ثبت^(٣) في الهدف كان خاسقاً ؛ لأنه إذا ثبت في الهدف فالشن أضعف منه . ولو كان الشن منصوباً فرمى^(٤) فأصاب ، ثم مرق السهم فلم يثبت ، كان عندى خاسقاً ، ومن الرماة من لا يعده إذا لم يثبت ، ولو اختلفا فيه فقال الرامى : أصاب ومار فخرج ، وقال المرمى عليه : لم يصب ، أو أصاب حرف^(٥) الشن بالقدح ثم مضى ، كان القول قوله مع يمينه ، ولو أصاب الأرض ثم ازدلف فخرق الشن ، فقد اختلفت الرماة فمنهم من أثبته خاسقاً ، وقال : بالرمية أصاب ، وإن عرض له دونها شيء فقد مضى بالزرعة^(٦) التي أرسل بها ، ومنهم من زعم أن هذا لا يحسب له ؛ لأنه استحدث^(٧) بضربته الأرض شيئاً أحماه فهو غير رمى^(٨) الرامى ، ولو أصاب وهو مزدلف فلم يخسق وشرطهم أن^(٩) الخواسق لم يحسب في واحد من القولين خاسقاً . ولو كان شرطهما المصيب حسب في قول من يحسب المزدلف وسقط في قول من يسقطه .

قال الربيع : المزدلف الذى يصيب الأرض ثم يرتفع من الأرض فيصيب الشن .

ولو كان شرطهم المصيب فأصاب السهم حين تفلت غير مزدلف الشن بقدحه دون نصله لم يحسب ؛ لأن الصواب إنما هو بالنصل دون القدح . ولو أرسله مقارناً للشن فهبت ريح فصرفته ، فأصاب حسب له^(١٠) مصيباً . وكذلك^(١١) لو صرفته عن الشن وقد أرسله مصيباً ، وكذلك^(١٢) لو أسرعت به وهو يراه^(١٣) قاصراً فأصاب حسب مصيباً ، ولو

-
- (١) فى (م) : « ظاهرتان » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٢) فى (م) : « خروق أثبت » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٣) فى (ص ، م) : « أثبت » ، وما أثبتاه من (ب) .
 (٤) فى (م) : « لرمى » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٥) فى (م) : « خرق » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٦) فى (م) : « لزرعه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٧) فى (م) : « استحب » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٨) فى (م) : « الرمى » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
 (٩) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، م) .
 (١٠) « له » : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .
 (١١-١٢) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .
 (١٣) فى (م ، ص) : « يرى » ، وما أثبتاه من (ب) .

أسرعت به وهو يراه^(١) مصيباً فأخطأ كان مخطئاً، ولا حكم للريح ؛ يطل شيئا ولا يحقه ليست كالأرض ولا كالدابة يصيبها ثم يزدلف عنها فيصيب ، ولو كان دون الشن/ شىء ما كان دابة ، أو ثوباً ، أو شيئاً غيره فأصابه ، فهتكه ثم مر بحموته حتى يصيب الشن ، حسب فى هذه الحالة (٢) ؛ لأن إصابته وهتكه لم يحدث له قوة غير التزع ، إنما أحدث فيه ضعفاً . ولو رمى والشن منصوب فطرح الرّيح (٣) الشن ، أو أزاله إنسان قبل (٤) يقع سهمه، كان له أن يعود فيرمى بذلك السهم ؛ لأن الرمية زالت . وكذلك لو زال الشن عن موضعه بريح ، أو أزاله إنسان بعدما أرسل السهم ؛ فأصاب الشن حيث زال لم يحسب له، ولكنه لو أزيل فتراضيا أن يرمياه حيث أزيل حسب لكل واحد منهما صوابه، ولو أصاب الشن ثم سقط فانكسر سهمه ، أو خرج بعد ثبوته ، حسب له خاسقاً ؛ لأنه قد ثبت، وهذا كترع الإنسان إياه بعدما يصيب .

ولو تشارطا أن الصواب إنما هو فى الشن خاصة فكان للشن وتر يعلق به ، أو جريد يقوم عليه ، فأثبت السهم فى الوتر أو فى الجريد ، لم يحسب ذلك له ؛ لأن هذا ، وإن كان مما يصلح به الشن ، فهو غير الشن .

ولو لم يتشارطا فأثبت فى الجريد أو فى الوتر كان فيهما^(٥) قولان :

أحدهما : أن اسم الشن والصواب لا يقع على المعلق ؛ لأنه يزایل الشن فلا يضر به، وإنما يتخذ ليربط به كما يتخذ الجدار ليسند^(٦) إليه ، وقد يزايله فتكون مزاييلته غير إخراج له ، ويحسب ما ثبت فى الجريد إذا كان الجريد مخيطاً عليه ؛ لأن إخراج الجريد لا يكون إلا بضرر على الشن ، ويحسب ما ثبت فى عرى الشن المخروزة عليه ، والعلاقة مخالفة لهذا .

والقول الثانى : أن يحسب أيضاً ما ثبت فى العلاقة من الخواسق ؛ لأنها تزول بزواله فى حالها تلك .

قال : ولا بأس أن يناضل أهل النشاب أهل العربية وأهل الحساب ؛ لأن^(٧) كلها نبل ،

(١) فى (م ، ص) : « يرى » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) فى (م) : « الحال » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « ريج » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (م ، ص) : « هل » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) فى (م) : « فيها » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « ليسد » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « لأنها » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

وكذلك القسى الدودانية والهندية، وكل قوس يرمى عنها بسهم ذى نصل، ولا يجوز أن يتفضل^(١) رجلان على أن فى يد أحدهما من النبل أكثر مما فى يد الآخر ولا على أنه إذا خسق أحدهما حسب خاسقه خاسقين وخاسق الآخر خاسقاً، ولا على أن لأحدهما خاسقاً ثابتاً لم يرم به يحسب مع خواسقه، ولا على أنه يطرح من خواسق أحدهما خاسق، ولا على أن أحدهما يرمى من غرض^(٢) والآخر من أقرب منه، ولا يجوز أن يرميا إلا من غرض^(٣) واحد ويعدد نبل واحد وأن يستبقا^(٤) إلى عدد قرع، لا يجوز أن يقول أحدهما: أسابقتك على أن أتى بواحد وعشرين خاسقاً^(٥) فأكون ناضلاً إن لم تأت بعشرين، ولا تكون ناضلاً إن جئت بعشرين قبل أن أتى بواحد وعشرين حتى يكونا مستويين معاً، ولا يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر أن لا يرمى إلا بنبل بأعيانها إن تغيرت لم يبدلها، ولا إن أنفذ سهمها أن لا يبدله، ولا على أن يرمى بقوس بعينها لا يبدلها، ولكن يكون ذلك إلى الرامى يبدل ما شاء من نبله وقوسه ما كان عدد النبل والغرض والقرع واحداً .

وإن انتضلا فانكسرت نبل أحدهما أو قوسه أبدل نبلًا وقوساً، وإن انقطع وتره أبدل وترًا مكان وتره. ومن الرماة من زعم أن المسبق^(٦) إذا سمى قرعاً يستبقان إليه أو يتحاطانه^(٧)، فكانا على السواء، أو بينهما زيادة سهم كان للمسبق أن يزيده فى عدد^(٨) القرع ما شاء. ومنهم من زعم أنه ليس له أن يزيد / فى عدد القرع ما لم يكونا سواء، ومنهم من زعم أنهما إذا رميا على عدد قرع لم يكن للمسبق أن يزيد فيه بغير رضا المسبق. ولا خير فى أن يجعل خاسق فى سواد^(٩) بخاسقين فى البياض إلا أن يتشارطا أن الخواسق لا تكون إلا فى السواد، فيكون بياض الشن كالهدف لا يحسب خاسقاً وإنما يحسب حايياً.

ولا خير فى أن يسميا قرعاً معلوما فلا يبلغانه، ويقول أحدهما للآخر: إن أصبت بهذا السهم الذى فى يدك فقد نضلت، إلا أن يتناقضا السبق الأول ثم يجعل له جُعلاً معروفاً على أن يعصيب بسهم، ولا بأس على الابتداء أن يقف عليه فيقول: إن أصبت

(١) فى (ب) : « يتناضل » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه (ص ، ب) .

(٤) فى (م) : « يسبقا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (م) : « بأحد وعشرين خسقا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « السبق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « تخالفا به » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) « عدد » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٩) فى (ص ، م) : « خاسق السواد » ، وما أثبتناه من (ب) .

بسهم فلك كذا ، وإن أصبت بأسهم فلك كذا وكذا ، فإن أصاب بها فذلك له ، وإن لم يصب بها فلا شيء له ؛ لأن هذا سبق/ على غير نضال . ولكن لو قال له : ارم عشرة أرشاق ففاضل الخطأ بالصواب ، فإن كان صوابك أكثر فلك سبق كذا لم يكن فى هذا خير لأنه لا يصلح أن يناضل نفسه .

وإذا رمى بسهم فانكسر فأصاب النصل حسب خاسقاً ، وإن سقط الشق^(١) الذى فيه النصل دون الشن وأصاب بالقدح الذى لا نصل فيه لم يحسب ، ولو انقطع باثنين فأصاب بهما معاً حسب له الذى فيه النصل وألغى عنه الآخر .

ولو كان فى الشن نبل فأصاب بسهمه فوق سهم من النبل ، ولم يمض سهمه إلى الشن ، لم يحسب له ؛ لأنه لم يصب الشن وأعيد عليه فرمى به ؛ لأنه قد عرض له دون الشن عارض كما تعرض له الدابة فيصيبها فيعاد عليه .

وإذا سبق الرجل الرجل على أن يرمى معه فرمى معه^(٢) ، ثم أراد المسبق^(٣) أن يجلس فلا يرمى معه ، وللمسبق^(٤) فضل . أو لا فضل له أو عليه فضل فسواء ؛ لأنه قد يكون عليه الفضل ثم ينضل ، ويكون له الفضل ثم ينضل ، والرماة يختلفون فى ذلك فمنهم من يجعل له أن يجلس ما لم ينضل ، وينبغى أن يقول : هو شيء إنما يستحقه بغير غاية تعرف ، وقد لا يستحقه ويكون منضولاً وليس بإجارة فيكون له حصته مما عمل ، ومنهم من يقول : ليس له أن يجلس به^(٥) إلا من عذر ، وأحسب العذر عندهم أن يموت ، أو يمرض الممرض الذى يضر بالرمى ، أو يصيبه بعض ذلك فى إحدى يديه أو بصره ، وينبغى إذا قالوا له هذا أن يقولوا : فمتى تراضيا على أصل الرمي الأول فلا يجوز فى واحد من القولين أن يشترط المسبق أن المسبق إذا جلس به كان السبق له به ؛ لأن السبق على النضل ، والنضل غير الجلوس وهذان شرطان ، وكذلك لو سبقه ولم يشترط هذا عليه ، ثم شرط هذا بعد السبق سقط الشرط ، ولا خير فى أن يقول له : أرمى معك بلا عدد قرع يستبقان إليه أو يتحاطانه^(٦) . ولا خير فى أن يسبقه على أنهما إذا تفالجا^(٧) أعاد عليه ، وإن سبقه ونيتهما أن يعيد كل واحد منهما على صاحبه فالسبق غير فاسد ، وأكره لهما النية ، إنما أنظر فى كل شيء إلى ظاهر العقد فإذا كان صحيحاً أجزته فى الحكم^(٨) ، وإن

(١) فى (ص) : « الشن » ، وفى (م) : « السبق » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) « فرمى معه » : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٣ ، ٤) فى (م) : « المستبق » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) « به » : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « يتحاطبا به » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « صالحاً » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) « فى الحكم » : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

كانت فيه نية لو شرطت أفسدت العقد لم أفسده بالنية لأن النية حديث نفس ، وقد وضع الله عن الناس حديث أنفسهم ، وكتب عليهم ما قالوا وما عملوا .

وإذا سبق أحد الرجلين الآخر على ألا يرمى معه إلا بنبل معروف أو قوس معروفة فلا خير في ذلك حتى يكون السبق مطلقاً ؛ من قبل أن القوس قد تنكسر وتعتل فيفسد عنها الرمي ، فإن تشارطا على هذا فالشرط يبطل السبق بينهما . ولا بأس أن يرمى الناشئ مع صاحب العربية فإن سبقه (١) على أن يرمى معه بالعربية رمي بأى قوس شاء من العربية ، وإن أراد أن يرمى بغير العربية من الفارسية لم يكن له ذلك ؛ لأن معروفاً أن الصواب عن الفارسية أكثر منه عن العربية ، وكذلك كل قوس اختلفت .

ولمّا فرقنا بين أن لا نجيز (٢) أن يشترط الرجل على الرجل (٣) ألا يرمى إلا بقوس واحدة أو نبل ، وأجزنا ذلك في الفرس أن يسابقه (٤) بفرس واحد ؛ لأن العمل في السبق في الرمي إنما هو للرامي ، والقوس والنبل أداة ، فلا يجوز أن يمنع الرمي بمثل القوس والنبل التي (٥) شرط أن يرمى بها ، فيدخل عليه الضرر بمنع ما هو أرفق به من أدواته التي تصلح رميه ، والفرس نفسه هو الجاري المسبق (٦) ولا يصلح أن يبدله صاحبه وإنما فارسه أداة فوقه ، ولكنه لو شرط عليه ألا يجريه إلا إنسان بعينه لم يجز ذلك .

ولو أجزنا أن يراهن رجل رجلاً (٧) بفرس بعينه فيأتي بغيره ، أجزنا أن يسبق رجل رجلاً (٨) ثم يبدل مكانه رجلاً يناضله ، ولكن لا يجوز أن يكون السبق إلا على رجل بعينه ، ولا يبدله بغيره . وإذا كان عن فرس بعينه فلا يبدل غيره ، ولا يصلح أن يمنع الرجل أن يرمى بأى نبل أو قوس شاء إذا كانت من صنف القوس التي سبق (٩) عليها ، ولا أرى أن يمنع صاحب الفرس أن يحمل على فرسه من شاء ؛ لأن الفارس كالأداة للفرس ، والقوس والنبل كالأداة للرمي . ولا خير في أن يشترط المتناضلان أحدهما على صاحبه ، ولا كل (١٠) واحد/منهما على صاحبه ألا يأكل لحماً حتى يفرغ من السبق ، ولا ألا

(١) في (ب) : « وإن سابقه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢) في (م ، ص) : « بين أن نجيز » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « الرجل » : ساقطة من (م ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) في (ب) : « إن سابقه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٥) في (ب) : « الذي » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٦) في (م) : « للسبق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧-٨) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) في (ب) : « سابقاً » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(١٠) في (م) : « ولا على كل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

يفترش^(١) فراشاً .

وكذلك لا يصلح أن يقول المتسابقان بالفرس : لا يعلف حتى يفرغ يوماً ولا يومين؛ لأن هذا شرط تحریم المباح^(٢) والضرر على الشروط عليه وليس من النضال المباح^(٣) . وإذا نهى الرجل أن يحرم على نفسه ما أحل الله له لغير تقرب إلى الله بصوم ، كان أن يشترط ذلك عليه غيره أولى أن يكون منهياً عنه . ولا خير في أن يشترط الرجل على الرجل أن يرمى معه بقرع معلوم على أن للمسبق أن يعطيه ما شاء الناضل^(٤) ، أو ما شاء المنضول ، ولا خير في ذلك حتى يكون بشيء^(٥) معلوم مما يحل في البيع والإجازات .

ولو سبقه شيئاً معلوماً على أنه إن نضله دفعه إليه ، وكان له عليه ألا يرمى أبداً ، أو إلى مدة من المدد ، لم يجز ؛ لأنه يشترط عليه أن يمتنع من المباح له . ولو سبقه ديناراً على أنه إن نضله كان ذلك^(٦) الدينار له ، وكان له عليه أن يعطيه صاع حنطة بعد شهر ، كان هذا سبقاً جائزاً إذا كان ذلك كله من مال المنضول ، ولكنه لو سبقه ديناراً على أنه إن نضله أعطاه المنضول^(٧) ديناراً ، وأعطى الناضل المنضول مد حنطة أو درهما ، أو أقل ، أو أكثر ، لم يكن هذا جائزاً ؛ من قبل أن العقد قد وقع منه^(٨) على شيئين : أحدهما^(٩) شيء يخرج منه المنضول جائزاً في السنة للناضل ، وشيء يخرج منه الناضل فيفسد ؛ من قبل أنه لا يصلح أن يتراهنا على النضال لا محلل بينهما ؛ لأن التراهن من القمار ولا يصلح ؛ لأن شرطه أن يعطيه المد ليس ببيع ولا سبق ، فيفسد من كل وجه .

ولو كان على^(١٠) لك دينار ، فسبقتني ديناراً فضلتك ، فإن كان دينارك حالاً فلك أن تقاضيني^(١١) ، وإن كان/ إلى أجل فعليك أن تعطيني الدينار ، وعلى إذا حل الأجل أن أعطيك ديناراً ، ولو سبقه ديناراً فضله إياه ثم أفلس كان أسوة الغرماء ؛ لأنه حل في ماله بحق أجزائه السنة ، فهو كالبيع والإجازات .

٩٩ ب /
٢

(١) في (ب) : « ولا أن يفترش » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) في (م) : « الناضل » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) في (م) : « في » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) « ذلك » : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) « المنضول » : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) « منه » : ساقطة من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٩) « أحدهما » : ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، م) .

(١٠) في (م) : « ذلك » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(١١) في (م) : « تقاضيني » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

ولو سبق رجل رجلاً ديناراً إلا درهماً، أو ديناراً إلا مُدّاً (١) حنطة ، كان السبق غير جائز ؛ لأنه قد يستحق الدينار ، وحصة الدرهم من الدينار عشر ، ولعل حصته يوم سبقه نصف عشره ، وكذلك المد من الحنطة وغيره .

ولا يجوز أن أسبقك ، ولا أن (٢) أشتري منك ، ولا أن أستأجر منك إلى أجل بشيء إلا شيئاً يستثنى منه لا من غيره ، ولا أن أسبقك بمد تمر إلا ربع حنطة ، ولا درهم إلا عشرة أفلس ، ولكن إن (٣) استثنيت شيئاً من الشيء الذي سبقتك فلا بأس ، إذا سبقتك ديناراً إلا سدساً فإنما سبقتك خمسة أسداس دينار ، وإن سبقتك صاعاً إلا مدّاً فإنما سبقتك ثلاثة أمداد ، فعلى هذا هذا (٤) الباب كله وقياسه .

قال : ولا خير في أن أسبقك ديناراً على أنك إن نضلتني أطعمت به أحداً بعينه ، ولا بغير عينه ، ولا تصدقت به على المساكين ، كما لا يجوز أن أبيعك شيئاً بدينار على أن تفعل هذا فيه . ولا يجوز إذا ملكتك شيئاً إلا أن يكون ملكك فيه تاماً تفعل فيه ما شئت دوني .

وإذا اختلف المتناضلان من حيث يرسلان وهما يرميان في المائتين يعني : ذراعاً ، فإن كان أهل الرمي يعلمون أن من رمى في هدف يقدم أمام الهدف الذي يرمى من عنده ذراعاً (٥) أو أكثر حمل على ذلك ، إلا أن يتشارطا في الأصل أن يرميا من موضع بعينه فيكون عليهما أن يرميا من موضع شرطهما ، وإن تشارطا أن يرميا في شيئين موضوعين ، أو شيئين يريانهما ، أو يذكران سيرهما ، فأراد أحدهما أن يعلق ما تشارطا على أن يضعه ، أو يضع ما تشارطا على أن يعلقه ، أو يبدل الشئ (٦) بشئ أكبر ، أو أصغر منه ، فلا يجوز له ، ويحمل على أن يرمى على شرطه .

وإذا سبقه ولم يسم الغرض ، فأكره السبق حتى يسبقه على غرض معلوم ، وإذا سبقه على غرض معلوم كرهت أن يرفعه ، أو يخفضه دونه . وقد أجاز الرماة للمسابق أن يرفع المسبق ويخفضه فيرمى به (٧) رشقاً وأكثر / في المائتين ، ورشقاً وأكثر في الخمسين والمائتين ، ورشقاً وأكثر في الثلاثمائة ، ومن أجاز هذا أجاز له أن يرمى به في الرقعة وفي

(١) من : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) أن : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) إن : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) هذا : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، م) .

(٥) ذراعاً : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) الشئ : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « معه » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

أكثر من ثلثمائة . ومن أجاز هذا أجاز له أن يبدل الشن وجعل ذلك^(١) كله إلى المسبق ما لم يكونا تشارطا شرطا ، ويدخل عليه إذا كانا رميا أول يوم بعشرة أن يكون للمسبق أن يزيد فى عدد النبل وينقص منها إذا استويا فى حال أبداً جعلوا ذلك إليه .

ولا بأس أن يتشارطا أن يرميا أرشاقاً معلومة كل يوم من أول النهار أو آخره ، ولا يتفرقان حتى يفرغا منها إلا من عذر بمرض لأحدهما ، أو حائل يحول دون الرمي ، والمطر عذر ؛ لانه قد يفسد النبل والقسي ويقطع الاوتار ، ولا يكون الحر عذراً ؛ لأن الحر كائن كالشمس ، ولا الريح الخفيفة وإن كانت قد تصرف النبل بعض الصرف ، ولكن إن كانت^(٢) الريح عاصفاً كان لأيهما شاء أن يمسك عن الرمي حتى تسكن ، أو تخف^(٣) ، وإن غربت لهما الشمس قبل أن يفرغا من أرشاقهما التى تشارطا لم يكن عليهما أن يرميا فى الليل .

وإن انكسرت قوس أحدهما أو نبلة أبدل مكان القوس والنبل والوتر متى قدر عليه ، فإن لم يقدر على بدل القوس ولا الوتر فهذا عذر ، وكذلك إن ذهب نبلة كلها فلم يقدر على بدلها ، فإن ذهب بعض نبلة ولم يقدر على بدله قيل لصاحبه : إن شئت فاتركه حتى يجد البديل ، وإن شئت فارم معه بعدد ما بقى فى يديه من النبل ، وإن شئت فاردد عليه مما رمى به من نبلة ما يعيد^(٤) الرمي به حتى يكمل العدد .

وإذا رموا اثنين واثنين وأكثر من العدد ، فاعتل واحد من الحزين علة^(٥) ظاهرة قيل للحزب الذين يناضلونه^(٦) : إن اصطلحتم على أن تجلسوا مكانه رجلاً من كان فذلك ، وإن تشاححتم لم نجبركم على ذلك ، وإن رضى أحد^(٧) الحزين ولم يرض الآخر لم يجبر الذين لم يرضوا .

وإذا اختلف المتناضلان فى موضع شن^(٨) معلوم^(٩) ، فأراد المسبق أن يستقبل به عين

(١) فى (ب) : « هذا » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٢) فى (م) : « كان » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « تسكن الريح أو تخف » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (م) : « يعد » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) فى (م) : « بعة » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) فى (م) : « يناضلوه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م) : « واحد » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) فى (م) : « سبق » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٩) فى (ب) : « معلق » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

الشمس لم يكن ذلك له إلا أن يشاء المُسَبِّقُ ، كما لو أراد أن يرمى به^(١) فى الليل أو المطر لم يجبر على ذلك المُسَبِّقُ ، وعين الشمس تمنع البصر^(٢) من السهم كما تمنعه الظلمة .
قال الربيع : المُسَبِّقُ أبدأ هو الذى يفرم .

قال الشافعى رحمه الله : ولو اختلفا فى الإرسال ، فكان أحدهما يطول بالإرسال التماس أن تبرد^(٣) يد الرامى ، أو ينسى صنيعه^(٤) فى السهم الذى رمى به ، فأصاب ، أو أخطأ ، فيلزم طريق الصواب ويستعقب من طريق الخطأ . أو قال هو : لم أنو هذا ، وهذا يدخل على الرامى لم يكن ذلك له ، وقيل له : ارم كما يرمى الناس لا معجلاً عن أن تثبت فى^(٥) مقامك ، وفى إرسالك ، ونزرك ، ولا مبطلًا لغير هذا لإدخال الحبس على صاحبك ، وكذلك لو اختلفا فى الذى يوطن له فكان يريد الحبس ، أو قال : لا أريده والموطن يطيل الكلام ، قيل للموطن : وطن له بأقل ما يفهم به ، ولا تطل ولا تعجل^(٦) عن أقل ما يفهم به ، ولو حضرهما من يحبسهما ، أو أحدهما ، أو يلغظ فيكون ذلك مضراً بهما ، أو بأحدهما ، نهوا عن ذلك .

قال الربيع : المُوطَّن : الذى يكون عند الهدف فإذا رمى الرامى قال : دون ذا قليل ، أرفع من ذا قليل .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا اختلف الراميان فى الموقف ، فخرجت قرعة أحدهما على أن يبدأ ، فبدأ من عرض وقف حيث شاء من المقام ، ثم كان للآخر من العرض الآخر الذى بدأ منه أن يقف حيث شاء من المقام . وإذا سبق الرجلُ الرجلَ سبقًا معلومًا فضله المسبق ، كان السبق^(٧) فى ذمة المنضول حالاً يأخذه به كما يأخذه بالدين ، فإن أراد الناضل أن يسلفه المنضول ، أو يشتري به الناضل ما شاء ، فلا بأس وهو متطوع بإطعامه إياه ، وما نضله فله أن يحزره ، ويتموله ، ويمنعه^(٨) منه ومن غيره . وهو عندى كرجل كان له على رجل دينار فأسلفه الدينار ورده عليه ، أو أطعمه به ، فعليه دينار كما هو .

ولا يجوز عند أحد رأيتة ممن يبصر الرمى أن يسبق الرجل الرجل على / أن يرمى

-
- (١) « به » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(٢) فى (م) : « النظر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٣) فى (م) : « ترد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٤) فى (م) : « صنعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٥) فى (م ، ص) : « عن » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٦) فى (م) : « ولا يطيل ولا يعجل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٧) فى (م) : « المسبق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٨) فى (م) : « ويبسه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

بعشر ويجعل القرع من تسع . ومنهم من يذهب إلى أن لا يجوز أن يجعل القرع من عشر ، ولا يجيز إلا أن يكون القرع لا يؤتى به بحال إلا في أكثر من رشق ، فإذا كان لا يؤتى به إلا بأكثر من الرشق^(١) فسواء قل ذلك ، أو كثر فهو جائز .

وإذا أصاب الرجل بالسهم فحسق وثبت قليلاً ، ثم سقط بأى وجه سقط به حسب لصاحبه . ولو وقف رجل على أن يفلج فرمى بسهم / فقال: إن أصبت فقد فُلجت ، وإن لم أصب فالفلج^(٢) لكم ، أو قال له صاحبه: إن أصبت بهذا السهم فلك به الفلج^(٣) . وإن لم يكن يبلغه به إذا أصابه ، وإن أخطأت به فقد أنضلتني نفسك ، فهذا كله باطل لا يجوز ، وهما على أصل رمية لا يفلج واحد منهما على صاحبه إلا بأن يبلغ الفلج^(٤) .

ولو طابت نفس المسبق أن يسلم له السبق من غير أن يبلغه كان هذا شيئاً تطوع به من ماله ، كما وهب له .

وإذا كانوا في السبق اثنين واثنين وأكثر^(٥) ، فبدأ رجلان فانقطع أوتارهما ، أو وتر أحدهما ، كان له أن يقف من بقى حتى يركب وترًا وينفذ نبلة . وقد رأيت من يقول هذا إذا رَجى أن يتفاجأ ، ويقول : إذا علم أنهما والحزب كله لا يتفاجئون لو أصابوا بما في أيديهم ؛ لأنهم لم يقاربوا عدد الغاية التي بينهم ، يرمى من بقى ، ثم يتم هذان .

وإذا اقتسموا ثلاثة وثلاثة ، فلا يجوز أن يقتربوا ، وليقتسموا قسمًا معروفًا ، ولا يجوز أن يقول أحد الرجلين : اختار على أن أسبق ولا يختار على أن يسبق ، ولا أن يقتربا^(٦) فأيهما خرجت قرعته سبقه صاحبه ، ولكن يجوز أن يقتسما قسمًا معروفًا ويسبق أيهما شاء متطوعًا ، لا مخاطراً بالقرعة ، ولا بغيرها ، من أن يقول : أرمى أنا وأنت هذا الوجه ، فأنا أفضل على صاحبه سبقه المفضول ، والسبق على من بذله دون حظه إلا أن يدخل حظه أنفسهم معه في ضمان السبق^(٧) ، أو يأمرؤا أن يسبق عنهم ، فيلزم كل واحد منهم حصته على قدر عدد الرجال ، لا على قدر^(٨) جودة الرمي .

وإذا قال الرجل للرجل: إن أصبت بهذا السهم فلك سبق فهذا جائز ، وليس هذا من

(١) في (م) : « في أكثر من رشق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (م) : « فالفلج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (م) : « فلك الفلج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (م) : « الفلج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « وأكثر » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) في (م) : « يقرعا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (م) : « سبق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٨) « قدر » : ساقطة من (ص ، م) ، وأثبتناها من (ب) .

جهة^(١) الفضال . فإن قال : إن أخطأت بهذا السهم فلك سبق لم يكن ذلك له ، وإن حضر الغريب أهل الغرض فقسموه فقال من معه : كنا نراه رامياً ، ولسنا نراه رامياً^(٢) ، أو قال أهل الحزب الذى يرمى عليهم : كنا نراه غير رام وهو الآن رام ، لم يكن لهم من إخراجهم إلا ما لهم من إخراج من عرفوا رميه ممن قسموه ، وهم يعرفونه بالرمى فسقط ، أو بغير الرمي فوافق .

ولا يجوز أن يقول الرجل للرجل : سبق فلاناً^(٣) دينارين على أنى شريكك^(٤) فى الدينارين إلا أن يتطوع بأن يهب له أحدهما ، أو كلاهما بعد ما ينضل ، وكذلك لو تطارد ثلاثة فأخرج اثنان سبقين وأدخل محلاً ، لم يجز أن يجعل رجلاً لا يرمى عليه نصف سبق أحدهما على أن له نصف الفضل إن أحرز على صاحبه .

وإذا سبق الرجل الرجل على أن له أن يبدأ عليه رشقين فأكثر لم يجز ذلك له ، وذلك أنا إذا أعطيناه ذلك أعطيناه فضل سهم ، أو أكثر ، ألا ترى أنهما لو رميا بعشر ، ثم ابتدا الذى بدأ كان له^(٥) فليج بذلك السهم الحادى عشر ، كنا^(٦) أعطيناه أن يرمى بسهم يكون فى ذلك الوقت فضلاً على مراسله عن غير مراسلة ؟ وإنما نجيز هذا له إذا تكافأ فكان أحدهما^(٧) يبدأ فى وجهه ، والآخر فى آخر .

وإذا سبق الرجل الرجل فجائز أن يعطيه السبق موضوعاً على يديه ، أو رهنأ به ، أو حميلاً ، أو رهنأ وحميلاً^(٨) ، أو يأمنه ، كل ذلك جائز .

وإذا رميا إلى خمسين مبادرة فأفضل أحدهما على صاحبه خبساً أو أقل ، أو أكثر ، فقال الذى أفضل عليه : اطرح فضلك على أن أعطيك به شيئاً لم يجز ، ولا يجوز إلا أن يتفاسخا هذا السبق برضاهما ، ويتسابقان سبقاً آخر .

قال الشافعى فى الصلاة فى المضربة والأصابع : إذا كان جلدتهما ذكياً عما يؤكل لحمه ، أو مدبوغاً من جلد ما لا / يؤكل لحمه ، ما عدا جلد كلب أو خنزير ، فإن ذلك لا يطهر بالدباغ ، والله أعلم . فإن صلى الرجل والمضربة والأصابع عليه فصلاته مجزئة

(١) فى (ب) : « وجه » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٢) « ولسنا نراه رامياً » : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) فى (م) : « فلان » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ب) : « شريك » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٥) فى (ب) : « لو » ، وما أثبتاه من (ص ، م) .

(٦) فى (م) : « كما » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٧) فى (م ، ص) : « لأحدهما » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٨) « أو رهنأ وحميلاً » : سقط من (م) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

عنه ، غير أنى أكرهه لمعنى واحد: إني أمره أن يفضى ببطون كفيه إلى الأرض ، وإذا كانت عليه المضربة والأصابع منتهاه أن يفضى بجميع بطون كفيه لا معنى (١) غير ذلك . ولا بأس أن يصلى متكباً القوس والقرن (٢) إلا أن يكونا يتحركان عليه حركة تشغله فأكره ذلك له ، وإن صلى أجزأه .

ولا يجوز أن يسبق الرجلُ الرجلَ على أن يرمى معه ويختار المسبق (٣) ثلاثة ولا يسميهم (٤) للمسبق ، ولا (٥) المسبق ثلاثة ولا يسميهم للمسبق .

قال (٦) : ولا يجوز السبق حتى يعرف كل واحد من المتناضلين من يرمى معه ، وعليه بأن يكون حاضراً يراه ، أو غائباً يعرفه . وإذا كان القوم المتناضلون ثلاثة وثلاثة ، أو أكثر ، كان لمن له الإرسال وحزبه ولتناضليهم أن يقدموا أيهم شاءوا كما شاءوا ويقدم الآخرون كذلك ، ولو عقدوا السبق على أن فلاناً يكون مقدماً وفلان معه وفلان ثان (٧) وفلان معه ، كان السبق مفسوخاً ، ولا يجوز حتى يكون القوم يقدمون من رأوا تقديمه .

وإذا كان البدء لأحد المتناضلين فبدأ المبدأ عليه فأصاب ، أو أخطأ ، رد ذلك السهم خاصة ، وإن لم يعلموا حتى يفرغاً (٨) من رميها رد عليهم السهم الأول فرمى به ، فإن كان أصاب به بطل عنه ، وإن كان أخطأ به رمى به ، فإن أصاب به حسب له ؛ لأنه رمى به فى البدء وليس له الرمي به (٩) ، فلا ينفعه مصيباً كان ، أو مخطئاً ، إلا أن يتراضيا به .

(١) فى (م) : « لمعنى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) القرن : الجعبة المشقوقة .

(٣) فى (م) : « السبق » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (م) : « يسم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (م) ، وأثبتناه من (ب) .

(٧) فى (م) : « ثانياً » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) فى (م) : « فرغاً » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) « به » : ساقطة من (م) ، وأثبتناها من (ص) .

١/١٩٦
ص

(٤٦) كتاب الحكم فى / قتال المشركين ومسألة مال الحربى (١)

[١] باب

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : الحكم فى قتال (٢) المشركين حكمان : فمن غزا منهم أهل الأوثان ، ومن عبد ما استحسن من غير أهل الكتاب من كانوا ، فليس له أن يأخذ منهم الجزية ، ويقاتلهم إذا قوى عليهم حتى يقتلهم أو يسلموا ؛ وذلك لقول الله عز وجل : ﴿ فَإِذَا انسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرُمُ ﴾ إلى آخر (٣) الآيتين [التوبة : ٥] .

[٢٠١٠] ولقول رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله عز وجل » . قال الشافعى رحمه الله : ومن كان من أهل الكتاب من المشركين المحاربين قوتلوا حتى يسلموا (٤) ، أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ، فإذا أعطوها لم يكن للمسلمين قتلهم ولا إكراههم على غير دينهم ؛ لقول الله عز وجل : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴾ الآية [التوبة : ٢٩] . وإذا قوتل أهل الأوثان وأهل الكتاب قتلوا وسييت ذراريهم ، ومن لم يبلغ الحلم والمحيض منهم ، ونساؤهم البوالغ وغير البوالغ ، ثم كانوا جميعاً فيئاً يرفع منهم الخمس ويقسم الأربعة الاخماس على من أوجف عليهم (٥) بالخيال والركاب ، فإن أئخذوا فيهم وقهروا من قاتلوه منهم حتى تغلبوا على بلادهم قسمت الدور والأرضون قسم الدنانير والدرهم لا يختلف ذلك ، تخمس وتكون أربعة أخماسها لمن حضر . وإذا أسر البالغون من الرجال فالإمام فيهم بالخيار بين : أن يقتلهم إن لم يسلم أهل الأوثان ، أو يعط الجزية أهل الكتاب ، أو يَمَنُّ عليهم ، أو يفاديهم بمال يأخذه منهم ، أو بأسرى من المسلمين يطلقون لهم ، أو يسترقهم . فإن استرقهم أو أخذ منهم مالا فسييله

(١) فى (ص) : « قتال المشركين ومسألة الحرب » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « قتال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) « إلى آخر » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٤) « حتى يسلموا » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ب) .

سبيل الغنيمة يُخَمَّس ، ويكون أربعة أخماسه لأهل الغنيمة .

فإن قال قائل : كيف حكمت في المال والولدان والنساء حكماً واحداً ، وحكمت في الرجال أحكاماً متفرقة ؟ قيل :

[٢٠١١] ظهر رسول الله ﷺ على قريظة وخير فقسم عقارهما من الأرضين والنخل قسمة الأموال .

[٢٠١٢] وسبى رسول الله ﷺ ولدان بنى المصطلق وهوازن ونساءهم فقسمهم قسمة الأموال .

[٢٠١٣] وأسر رسول الله ﷺ أهل بلر ، فمنهم من منّ عليه بلا شيء أخذه منه ،

[٢٠١١] انظر رقم [١٩٥٨] وتخريجه في باب « نقض العهد » ، ورقم [١٩٥٠] في باب « بلاد العنوة » .
وانظر :

* م : (١٣٨٧/٣ - ١٣٨٨) (٢٣) كتاب الجهاد والسير - (٢٠) باب إجلاء اليهود من الحجاز - من طريق ابن جريج ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع ، عن ابن عمر أن يهود بنى النضير وقريظة حاربوا رسول الله ﷺ ، فأجلى رسول الله بنى النضير ، وأقر قريظة ومنّ عليهم ، حتى حاربت قريظة بعد ذلك فقتل رجالهم وقسم نساءهم وأولادهم وأموالهم بين المسلمين ، إلا أن بعضهم لحقوا برسول الله ﷺ فآمنهم وأسلموا ، وأجلى رسول الله ﷺ يهود المدينة كلهم ؛ بنى قينقاع ، وهم قوم عبد الله بن سلام ، ويهود بنى حارثة ، وكل يهودى كان بالمدينة . (رقم ١٧٦٦/٦٢) .

* خ : (٩٧/٣) (٦٤) كتاب المغازى - (١٤) باب حديث بنى النضير - عن إسحاق بن نصر عن عبد الرزاق ، عن ابن جريج به . (رقم ٤٠٢٨) .

[٢٠١٢] في الإغارة على بنى المصطلق انظر رقم [١٨٣١] في باب تفريق القسم فيما أوجف عليه من الخيل والركاب .

وفي هوازن انظر رقمى [١٨٧٥ - ١٨٧٧] ، وانظر :

* خ : (١٥٥/٣) (٦٤) كتاب المغازى - (٥٤) باب قول الله تعالى : ﴿ وَيَوْمَ حُنَيْنٍ إِذْ أَعْجَبَتْكُمْ كُرُوكُكُمْ فَلَمْ ثَقَنَ عَنْكُمْ شَيْئاً ﴾ [التوبة : ٢٥] - عن مروان والمصور بن مخرمة أن رسول الله ﷺ قام حين جاءه وفد هوازن مسلمين ، فسألوه أن يرد إليهم أموالهم وسيبهم ، فقال لهم رسول الله ﷺ : « فاختاروا إحدى الطائفتين ؛ إما السى وإما المال » . (رقما ٤٣١٨ ، ٤٣١٩) .

* م : (١٤٠١/٣ - ١٤٠٢) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٢٨) باب في غزوة حنين - من طريق عكرمة بن عمار ، عن إياس بن سلمة ، عن أبيه ، في حديث غزوة حنين ، وفيه : « فلما غشوا رسول الله ﷺ نزل عن البغلة ، ثم قبض قبضة من تراب من الأرض ، ثم استقبل به وجوههم ، فقال : « شامت الوجوه » ، فما خلق الله منهم إنساناً إلا ملأ عينيه تراباً بتلك القبضة ، فولوا مدبرين ، ففزعهم الله عز وجل ، وقسم رسول الله ﷺ غنائمهم بين المسلمين » . (رقم ١٧٧٧/٨١) .

[٢٠١٣] أما المن على الأسير :

* السنن الكبرى : (٣٢٠/٦) كتاب قسم السبي - باب ما جاء في من الإمام على من رأى من =

ومنهم من أخذ منه فدية ، ومنهم من قتله ، وكان المقتولان بعد الإِسار يوم بدر : عقبة ابن أبي معيط ، والنضر بن الحارث .

[٢٠١٤] وكان من الممنون عليهم بلا فدية أبو عزة الجمحي تركه رسول الله ﷺ لبناته وأخذ عليه عهداً ألا يقاتله ، فأخفره وقاتله يوم أحد ، فدعا رسول الله ﷺ ألا يقلت ، فما أسر من المشركين رجلاً غيره فقال : يا محمد ، امنن على ودعني لبناتي

الرجال البالغين من أهل الحرب - من طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق قال : وكان ممن ترك رسول الله ﷺ من أسارى بدر بغير فداء المطلب بن حنطب المخزومي ، وكان محتاجاً ، فلم يفاد ، فمن عليه رسول الله ﷺ ، وأبو عزة الجمحي ، فقال : يا رسول الله ، بنتي ، فرحمه ، فمن عليه ، وصيفي بن عابد للمخزومي أخذ عليه رسول الله ﷺ ، فلم يف . وأما الفداء :

م : (٣ / ١٣٨٣ - ١٣٨٤) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (١٨) باب الإمداد بالمالكة في غزوة بدر وإياحة الغنائم - من طريق عكرمة بن عمار ، عن أبي زُمَيْل هو سَمَاك الحنفي ، عن عبد الله بن عباس ، عن عمر بن الخطاب في حديث طويل فيه : « فلما أسروا الأسارى قال رسول الله ﷺ لأبي بكر وعمر : « ما ترون في هؤلاء الأسارى ؟ » فقال أبو بكر : يا نبي الله ، هم بنو العم والعشيرة ، أرى أن تأخذ منهم فدية ، فتكون لنا قوة على الكفار ، فمضى أن يهديهم للإسلام . فقال رسول الله ﷺ : « ما ترى يا ابن الخطاب ؟ » قلت : لا والله يا رسول الله ، ما أرى الذي رأى أبو بكر ، ولكني أرى أن نمكننا فنضرب أعناقهم ... فإن هؤلاء أئمة الكفر وصناديدها . فهُوَ رسول الله ﷺ ما قال أبو بكر ، ولم يهو ما قلت ... إلى آخر الحديث . (رقم ١٧٦٣ / ٥٨)

وأما المقتولان في بدر بعدما أسرا :

السنن الكبرى : (٦ / ٣٢٣) كتاب قسم الغنيمة والغنيمة - باب ما جاء في قتل من رأى الإمام منهم - أى من الأسرى - من طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق قال : وكان في الأسرى عقبة بن أبي معيط ، والنضر بن الحارث ، فلما كان رسول الله ﷺ بالصفراء قتل النضر ابن الحارث ، قتله على بن أبي طالب رضي الله عنه ، ثم مضى فلما كان يعرق الظبية قتل عقبة بن أبي معيط ... وقتله عاصم بن ثابت بن أبي الأفلح .

[٢٠١٤] السنن الكبرى : (٦ / ٣٢٠) كتاب قسم الغنيمة والغنيمة - باب ما جاء في من الإمام - من طريق عبد الله بن المبارك ، عن محمد بن إسحاق قال : كان أبو عزة أسر يوم بدر فقال للنبي ﷺ : يا محمد ، إنه ذو بنات وحاجة ، وليس بمكة أحد يقديني ، وقد عرفت حاجتي ، فحقن النبي ﷺ دمه وأعتقه ، وخلي سبيله ، فعاهده ألا يعين عليه بيد ولا لسان ، وامتنح النبي ﷺ حين عفا عنه ، فذكر الشعر ، ثم ذكر قصته مع صفوان بن أمية الجمحي وإشارة صفوان عليه بالخروج معه في حرب أحد ، وتكفله بناته ، وأنه لم يزل به حتى أطاعه ، فخرج في الأحاييش من بني كنانة .

قال : فأسر أبو عزة يوم أحد ، فلما أتى به إلى النبي ﷺ قال : أئتم علي ، خل سبيلي فقال النبي ﷺ : « لا يتحدث أهل مكة أنك لعبت بمحمد مرتين » ، فأمر بقتله .

وأعطيك عهداً ألا أعود لقتالك ، فقال النبى ﷺ : « لا تمسح على عارضيك بمكة تقول : قد خدعت محمداً مرتين » فأمر به فضربت عنقه .

[٢٠١٥] ثم أسر رسول الله ﷺ ثُمَامَةَ بن أثال الحنفى بعدُ ، فمنّ عليه ، ثم عاد ثُمَامَةَ بن أثال بعد^(١) فأسلم وحسن إسلامه .

[٢٠١٦] أخبرنا عبد الوهاب^(٢) / الثقفى ، عن أيوب ، عن أبى قلابة ، عن أبى المهلب ، عن عمران بن حصين : أن رسول الله ﷺ فدى رجلاً من المسلمين برجلين من المشركين .

قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز لأحد من المسلمين أن يعمد قتل النساء والولدان ؛ لأن رسول الله ﷺ نهى عن قتلهم .

[٢٠١٧] أخبرنا سفيان ، عن الزهرى ، عن ابن كعب بن مالك ، عن عمه : أن

(١) « بعد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) « عبد الوهاب » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠١٥] انظر رقم [١٩٢٩] والتخريج فيه فى باب مسألة إعطاء الجزية بعد ما يؤسرون .

[٢٠١٦] انظر رقم [١٨٤٤] فى باب كيف تفريق القسم .

[٢٠١٧] * مسند الحميدى : (٣٨٥ / ٢ - ٣٨٦) مسند عم ابن كعب بن مالك ؓ - عن سفيان به . (رقم ٨٧٤) .

* ط : (٤٤٧ / ٢) (٢١) كتاب الجهاد - (٣) النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو - عن الزهرى عن ابن لكعب بن مالك - قال : حسب أنه قال : عبد الرحمن بن كعب أنه قال : نهى رسول الله ﷺ الذين قتلوا ابن أبى الحقيق عن قتل النساء والولدان ، قال : فكان رجل منهم يقول : برحت بنا امرأة ابن أبى الحقيق بالصباح فأرفع السيف عليها ، ثم أذكر نهى رسول الله ﷺ فأكف ، ولولا ذلك استرحنا منها .

قال ابن عبد البر : « اتفق رواة الموطأ على إرساله » .

هذا ، وأحسب أن الإمام الشافعى ترك رواية مالك إلى رواية سفيان لهذا الإرسال ، فرواية الأخير متصلة .

وقد رواه الإسماعيلى من طريق جعفر الفريابى ، عن على ، عن سفيان .

وقد أخرج الطبرانى بسنده عن عبد الله بن عتيك أن النبى ﷺ حين بعثه وأصحابه لقتل ابن أبى الحقيق - وهو بخيبر - نهى عن قتل النساء والصبيان . ورجاله رجال الصحيح ، ما عدا محمد بن مصفى ، وهو ثقة ، وفيه كلام لا يضر (هامش سنن الشافعى ومراجعته ٢ / ٢٧٥) .

وروى الحسن بن سفيان من طريق الزبيدى ، عن الزهرى ، عن عبد الرحمن بن كعب ، عن عبد الله بن عتيك به .

قال ابن أبى حاتم : تفرد به الزبيدى .

والزبيدى محمد بن الوليد ثقة من كبار أصحاب الزهرى فلا يضر تفرد ، وتحمل رواية غيره على =

رسول الله ﷺ نهى الذين بعث إلى ابن أبى الحقيق عن قتل النساء والولدان .

قال الشافعى رحمه الله : لا يعمدون بقتل ، وللمسلمين أن يشنوا عليهم الغارة ليلاً ونهاراً ، فإن أصابوا من النساء والولدان أحداً لم يكن فيه عقل ، ولا قود ، ولا كفارة .
فإن قال قائل : ما دل على هذا ؟ قيل :

[٢٠١٨] أخبرنا سفيان ، عن الزهرى ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن ابن عباس ، عن الصنع بن جثامة اللبى : أن رسول الله ﷺ سئل عن أهل الدار من المشركين يبيتون فيصاب من نسائهم وأبنائهم ، فقال رسول الله ﷺ : « هم منهم » ، وربما قال سفيان فى الحديث : « هم من آبائهم » .

قال الشافعى رحمه الله : فإن قال قائل : قول النبى ﷺ : « هم من آبائهم » قيل : لا

روايته .

وروى ابن منذة من طريق عبد الله بن كعب عن عبد الله بن عتيك قال : قدمنا على رسول الله ﷺ فممن قتل ابن أبى الحقيق وهو على المنبر ، فلما رأنا قال : أفلح الوجوه . (الإصابة ٢/٣٤١) .
« فأتضح بهذا أن السند متصل ، وأن المراد بابن كعب هو الصلب ، وأن العم هو البعيد - أى عمه من قومه ، كما يقال فى حديث أنس : عمومتى ، أى من قبيلته ، وهم أكبر منه » ويرجع أنه عبد الله بن عتيك . [هامش سنن الشافعى ٢/٢٧٥] .

هذا وقد روى الشافعى فى السنن عن يوسف بن خالد السمى ، عن يحيى بن أبى أنيسة عن الزهرى ، عن عبد الله بن كعب بن مالك ، عن أبيه كعب أن رسول الله ﷺ نهى زمن خير عن أن يقتل وليد صغير ، أو امرأة . (السنن ٢/٢٧٦ - رقم ٦٥٤) .

وهذا وإن كان ضعيفاً إلا أنه يتقوى بحديث ابن عمر المتفق عليه : نهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان . [هامش السنن ٢/٢٧٦] .

[٢٠١٨] * خ : (٢/٣٦٢) (٥٦) كتاب الجهاد - (١٤٦) باب أهل الدار يبيتون فيصاب الولدان والذرارى - عن على بن عبد الله ، عن سفيان بهذا الإسناد . قال : مرى النبى ﷺ بالأبواء - أو بودان - فقتل عن أهل الدار ... الحديث .

قال البخارى : وعن الزهرى أنه سمع عبيد الله عن ابن عباس : حدثنا الصنع فى الذرارى - كان عمرو يحدثنا عن ابن شهاب ، عن النبى ﷺ ، فسمعتنا من الزهرى قال : أخبرنى عبيد الله عن ابن عباس عن الصنع قال : هم منهم ، ولم يقل - كما قال عمرو : هم من آبائهم . (رقم ٣٠١٢ ، ٣٠١٣) .

* م : (٣/١٣٦٤) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٩) باب جواز قتل النساء والصبيان فى البيات من غير تعمد - من طريق ابن عيينة به .

وعن عبد بن حميد ، عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهرى به .
وفى هاتين الروايتين : « هم منهم » .

ومن طريق عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهرى نحوه . وفيه : « هم من آبائهم ... » (أرقام ٢٦ - ٢٨ / ١٧٤٥) .

عقل ، ولا قود ، ولا كفارة ، فإن قال (١) : فلم لا يعمدون بالقتل ؟ قيل : لئله النبى ﷺ أن يعمدوا به ، فإن قال : فلعل الحديشين مختلفان ؟ قيل : لا ، ولكن معناه ما وصفت . فإن قال : ما دل على ما قلت : قيل له - إن شاء الله - : إذا لم يته عن الإغارة ليلاً فالعلم يحيط أن القتل قد يقع على الولدان وعلى النساء . فإن قال : فهل أغار على قوم ببلد غارين ليلاً أو نهراً ؟ قيل : نعم .

[٢٠١٩] أخبرنا عمر بن حبيب ، عن عبد الله بن عون : أن نافعاً مولى ابن عمر كتب إليه يخبره : أن ابن عمر أخبره : أن رسول الله ﷺ أغار على بنى المصطلق وهم غارون فى نعمهم بالمريسيع ، فقتل مقاتلة وسبى الذرية .

[٢٠٢٠] قال الشافعى رحمه الله : وفى أمر رسول الله ﷺ أصحابه بقتل ابن أبى

(١) فى (ص) : « قيل » ، وما أثبتته من (ب) .

[٢٠١٩] انظر رقم [١٨٣١] وتخريجه فى باب تفريق القسم فيما أوجب عليه الخيل والركاب .
[٢٠٢٠] * رخ : (١٠٠ / ٣ - ١٠٢) (٦٤) كتاب المغارى - (١٦) باب قتل أبى رافع عبد الله بن أبى الحقيق ، ويقال : سلام بن أبى الحقيق ، كان بخير ، ويقال : فى حصن له بأرض الحجاز وقال الزهرى : هو بعد كعب بن الأشرف - عن إسحاق بن نصر ، عن يحيى بن آدم ، عن ابن أبى رائدة ، عن أبيه ، عن أبى إسحاق ، عن البراء بن عازب رضي الله عنه قال : بعث رسول الله ﷺ رهطاً إلى أبى رافع فدخل عليه عبد الله بن عتيك بيته ليلاً وهو نائم فقتله .
وقال البخارى (رقم ٤٠٣٩) :

حدثنا يوسف بن موسى ، حدثنا عبيد الله بن موسى ، عن إسرائيل ، عن أبى إسحاق ، عن البراء بن عازب قال : بعث رسول الله ﷺ إلى أبى رافع اليهودى رجلاً من الأنصار ، فأمر عليهم عبد الله بن عتيك ، وكان أبو رافع يؤذى رسول الله ﷺ ، ويعين عليه ، وكان فى حصن له بأرض الحجاز ، فلما دنوا منه - وقد غربت الشمس ، وراح الناس يسرحهم ، فقال عبد الله لأصحابه : اجلسوا مكانكم ، فإنى منطلق ومتلطف للبواب لعلنى أن أدخل . فأقبل حتى دنا من الباب ، ثم تمنع بشويه كأنه يقضى حاجة ، وقد دخل الناس ، فهتف به البواب : يا عبد الله ، إن كنت تريد أن تدخل فادخل ، فإنى أريد أن أغلق الباب . فدخلت فكنمت ، فلما دخل الناس أغلق الباب ثم علق الأغلاق على ود . قال : فممت إلى الأقاليد فأخذتها ففتحت الباب ، وكان أبو رافع يسمر عنده ، وكان فى علالي له ، فلما ذهب عنه أهل سمره صعدت إليه فجعلت كلما فتحت باباً أغلقت على من داخل . قلت : إن القوم نذروا بى لم يخلصوا إلى حتى أقتله . فانتهيت إليه ، فإذا هو فى بيت مظلم وسط عياله ، لا أدرى أين هو من البيت ، فقلت : أبا رافع . قال : من هذا ؟ فأهويت نحو الصوت فأضربه ضربة بالسيف وأنا دهش فما أغنيت شيئاً . وصاح ، فخرجت من البيت فأمكت غير بعيد ، ثم دخلت إليه فقلت : ما هذا الصوت يا أبا رافع ؟ فقال : لأمك الويل ، إن رجلاً فى البيت ضربنى قبل بالسيف . قال : فأضربه ضربة أثمخته ولم أقتله . ثم وضعت ضبيب السيف فى بطنه حتى أخذ فى =

الحقيق غاراً دلالة على أن الغار يقتل .

[٢٠٢١] وكذلك أمر بقتل كعب بن الأشرف فقتل غاراً . فإن قال قائل :

ظهره ، فمعرفة أى قتله ، فجعلت أفتح الأبواب باباً باباً حتى انتهيت إلى درجة له ، فوضعت رجلى وأنا أرى أنى قد انتهيت إلى الأرض فوقعت فى ليلة مقمرة ، فانكسرت ساقى ، فمصبته بعمامة ثم انطلقت حتى جلست على الباب فقلت : لا أخرج الليلة حتى أعلم أقتله . فلما صاح الديك قام الناعى على السور فقال : أنى أبا رافع تاجر أهل الحجاز ، فانطلقت إلى أصحابى فقلت : النجاء ، فقد قتل الله أبا رافع ، فأنتهيت إلى النبى ﷺ فحدثته ، فقال لى : « أبسط رجلك » ، فبسطت رجلى فمسحها ، فكانها لم أشتكها قط .

وفى (رقم ٤٠٤٠) :

حدثنا أحمد بن عثمان حدثنا شريح - هو ابن مسلمة - حدثنا إبراهيم بن يوسف عن أبيه عن أبى إسحاق قال : سمعت البراء بن عازب رضي الله عنه قال : بعث رسول الله ﷺ إلى أبى رافع عبد الله بن عتيك وعبد الله بن عتبة فى ناس معهم ، فانطلقوا حتى دنوا من الحصن ، فقال لهم عبد الله بن عتيك : امكثوا أنتم حتى أنطلق أنا نأنظر . قال : فتلطفت أن أدخل الحصن ، ففقدوا حماراً لهم ، قال : فخرجوا بقبس يطلبونه ، قال : فخشيت أن أعرف ، قال : فغطيت رأسى كائى أفضى حاجة . ثم نادى صاحب الباب : من أراد أن يدخل فليدخل قبل أن أغلقه . فدخلت ثم اختبأت فى مريض حمار عند باب الحصن ، فتمشوا عند أبى رافع وتحدثوا حتى ذهبت ساعة من الليل ، ثم رجعوا إلى بيوتهم . فلما هدأت الأصوات ولا أسمع حركة خرجت ، قال : ورأيت صاحب الباب حيث وضع مفتاح الحصن فى كوة ، فأخذته ففتحت به باب الحصن ، قال : قلت : إن نذر بى القوم انطلقت على مهل ، ثم عمدت إلى أبواب بيوتهم فغلقتها عليهم من ظاهر ، ثم صعدت إلى أبى رافع فى سلم ، فإذا البيت مظلم قد طفيء سراجاه فلم أدر أين الرجل .

فقلت : يا أبا رافع . قال : من هذا ؟ قال : فعمدت نحو الصوت فأضربه ، وصاح ، فلم تغن شيئاً . قال : ثم جئت كائى أغيبه ، فقلت : مالك يا أبا رافع ؟ وغيّرت صوتى . فقال : ألا أعجبك ، لأمك الويل ، دخل على رجل فضربنى بالسيف . قال : فعمدت له أيضاً فأضربه أخرى ، فلم تغن شيئاً ، فصاح ، وقام أهله . قال : ثم جئت وغيّرت صوتى كهية المغيث ، فإذا هو مستلق على ظهره فأضع السيف فى بطنه ثم أنكفئ عليه حتى سمعت صوت العظم ثم خرجت دهشاً حتى أتيت السلم أريد أن أنزل فأسقط منه ، فانخلعت رجلى فمصبته ، ثم أتيت أصحابى أحجل ، فقلت : انطلقوا ، فبشروا رسول الله ﷺ ، فإنى لا أبرح حتى أسمع الناعية . فلما كان فى وجه الصبح صعد الناعية فقال : أنى أبا رافع . قال : فقممت أمشى ما بى قلبة [أى ما بى ألم ولا علة] ، فأدرت أصحابى قبل أن يأتوا النبى ﷺ ، فبشروته .

[٢٠٢١] * خ : (٩٩/٣ - ١٠٠) (٦٤) الكتاب السابق - (١٥) باب قتل كعب بن الأشرف - عن على بن

عبد الله ، عن سفيان ، عن عمرو ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه يقول : قال رسول الله ﷺ : « من لكعب بن الأشرف ، فإنه قد آذى الله ورسوله ؟ » ، فقام محمد بن مسلمة ، فقال : يا رسول الله ، أعجب أن أقتله ؟ قال : « نعم » . قال : فأنذنى لى أن أقول شيئاً . قال : « قل » . فأتاه محمد بن مسلمة فقال : إن هذا الرجل قد سألنا صدقة ، وإنه قد عنانا ، وإنى قد أتيتك أستسلفك ، قال : « وأيضاً »

[٢٠٢٢] فقد قال أنس : كان النبى ﷺ إذا نزل بقوم ليلاً لم يُغَرَّ حتى يصبح ، قيل له : إذا كان موجوداً فى سبته أنه أمر بما وصفنا من قتل الغارين وأغار على الغارين ،

= والله لئلمنه . قال : إنا قد اتبعناه ، فلا نحب أن ندعه حتى ننظر إلى أى شىء يصير شأنه ، وقد أردنا أن تسلفنا وسقاً أو وسقين - وحدثنا عمرو غير مرة فلم يذكر « وسقاً أو وسقين » فقلت له : فيه « وسقاً أو وسقين » ؟ فقال : أرى فيه « وسقاً أو وسقين » . فقال : نعم ، ارهنونى . قالوا : أى شىء تريد ؟ قال : ارهنونى نساءكم . قالوا : كيف نرهنك نساءنا وأنت أجمل العرب ؟ قال : فارهنونى أبناءكم . قالوا : كيف نرهنك أبناءنا فيسب أحدهم فيقال : رهن بوسق أو وسقين ، هذا عارٌ علينا ، ولكننا نرهنك اللأمة . قال سفيان : يعنى السلاح . فواعده أن يأتيه . فجاءه ليلاً ومعه أبو نائلة - وهو أخو كعب من الرضاعة - فدعاهم إلى الحصن ، فنزل إليهم ، فقالت له امرأته : أين تخرج هذه الساعة ؟ فقال : إنما هو محمد بن مسلمة وأخى أبو نائلة . وقال غير عمرو : قالت : أسمع صوتاً كأنه يقطر منه الدم . قال : إنما هو أخى محمد بن مسلمة ورضيعى أبو نائلة ، إن الكريم لو دعى إلى طعنة لبلى لأجاب . قال : ويدخل محمد بن مسلمة معه رجلين قيل لسفيان : سماهم عمرو ؟ قال : سمى بعضهم . قال عمرو : جاء معه برجلين ، وقال غير عمرو : أبو عيس بن جبر والحارث بن أوس وعبد بن بشر - قال عمرو : جاء معه برجلين فقال : إذا ما جاء فأنى قاتل بشعره فأشمه ، فإذا رأيتمنى استمكنت من رأسه فدونكم فاضربوه . وقال مرة : ثم أشمكم فنزل إليهم متوشحاً وهو ينفخ منه ريح الطيب فقال : ما رأيت كالיום ريحاً - أى أطيب - وقال غير عمرو : قال : عندى أعطر نساء العرب ، وأكمل العرب . قال عمرو : فقال : أئاذن لى أن أشم رأسك ؟ قال : نعم . فشمه ، ثم أشم أصحابه ثم قال : أئاذن لى ؟ قال : نعم . فلما استمكن منه قال : دونكم . فقتلوه . ثم أتوا النبى ﷺ فأخبروه .

✽ م : (١٤٢٥ / ٣) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٤٢) باب قتل كعب بن الأشرف طاغوت اليهود - من طريق سفيان بن عيينة به .

[٢٠٢٢] روى الشافعى هذا الحديث بعد ذلك فى باب الغلول ، قال : أخبرنا الثقفى ، عن حميد ، عن أنس قال : سار رسول الله ﷺ إلى خيبر فاتتهى إليها ليلاً ، وكان رسول الله ﷺ إذا طرق قومًا ليلاً لم يُغَرَّ حتى يصبح ، فإن سمع أذاناً أمسك ، وإن لم يكونوا يصلون أغار عليهم حتى يصبح . . . الحديث . ✽ ط : (٤٦٨ / ٢ - ٤٦٩) (٢١) كتاب الجهاد - (١٩) باب ما جاء فى الخيل - عن حميد الطويل ، به . (رقم ٤٨) .

✽ خ : (٣٤٥ / ٢) (٥٦) كتاب الجهاد - (١٠٢) باب دعاه النبى ﷺ إلى الإسلام والنبوة - عن عبد الله ابن مسلمة ، عن مالك به . (رقم ٢٩٤٥) .

✽ م : (١٣٦٥ / ٣) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٤٣) باب غزوة خيبر - وتحريقها - عن زهير بن حرب ، عن إسماعيل بن عليّة ، عن عبد العزيز بن صهيب ، عن أنس أن رسول الله ﷺ غزا خيبر ، فصلينا عندها صلاة الغداة بغلس ، فركب نبى الله ﷺ ، وركب أبو طلحة وأنا رديف أبى طلحة ، فأجرى نبى الله ﷺ فى رفاق خيبر ، وإن ركبتى لتمس فخذ نبى الله ﷺ ، وانحسر الإزار ، عن فخذ نبى الله ﷺ ، وإنى لأرى يياض فخذ نبى الله ﷺ ، فلما دخل القرية قال : الله أكبر . . . فذكر نحوه الحديث .

ولم ينفى فى حديث الصعب عن البيات ، دل ذلك^(١) على أن حديث أنس غير مخالف لهذه الأحاديث ، ولكنه قد يترك الغارة ليلاً ؛ لأن يعرف الرجل من يقاتل ، أو ألا يقتل الناس بعضهم بعضاً وهم يظنون أنهم من المشركين ، فلا يقتلون بين الحصن ، ولا فى الآكام حيث لا يصرون من قبلهم ، لا على معنى أنه حرم ذلك . وفيما وصفنا من هذا كله ما يدل على أن الدعاء للمشركين إلى الإسلام أو إلى الجزية إنما هو واجب لمن لم تبلغه الدعوة ، فأما من بلغته الدعوة فللمسلمين قتله قبل أن يدعى ، وإن دعوه فذلك لهم ؛ من قبل أنهم إذا كان لهم ترك قتاله بمدة تطول فتترك قتاله إلى أن يدعى أقرب .

فأما من لم تبلغه دعوة المسلمين فلا يجوز أن يقاتلوا حتى يدعوا إلى الإيمان إن كانوا من غير أهل الكتاب ، أو إلى الإيمان أو إعطاء الجزية إن كانوا من أهل الكتاب ، ولا أعلم أحداً لم تبلغه الدعوة اليوم إلا أن يكون من وراء عدونا الذين يقاتلون أمة من المشركين ، ففعل أولئك ألا تكون الدعوة بلغتهم . وذلك مثل أن يكون^(٢) خلف الروم أو الترك ، أو الخزر^(٣) أمة لا نعرفهم ، فإن قتل أحد من المسلمين أحداً من المشركين لم تبلغه الدعوة وداه إن كان نصرانياً أو يهودياً دية نصراني أو يهودى ، وإن كان وثنياً أو مجوسياً دية المجوسى .

وإنما تركنا قتل النساء والولدان بالخبر عن رسول الله ﷺ وأنها ليسوا بمن يقاتل ، فإن قاتل النساء ، أو من لم يبلغ الحلم لم يتوق ضربهم بالسلاح ، وذلك / أن ذلك إذا لم يتوق من المسلم إذا أراد دم المسلم كان ذلك من نساء المشركين ، ومن لم يبلغ الحلم منهم أولى ألا يتوقى ، وكانوا قد زایلوا الحال التى نهى عن قتلهم فيها .

وإذا أسروا ، أو هربوا ، أو جرحوا^(٥) ، وكانوا ممن لا يقاتل فلا يقتلون ؛ لأنهم قد زایلوا الحال التى أبيحت فيها دماؤهم ، وعادوا إلى أصل حكمهم بأنهم ممنوعين بأن يقصد قصدهم بالقتل .

ويترك قتل الرهبان ، وسواء رهبان الصوامع ، ورهبان الديارات والصحارى ، وكل من يحبس نفسه بالترهب تركنا قتله ؛ اتباعاً لأبى بكر رضي الله عنه ، وذلك أنه إذا كان لنا أن ندع قتل الرجال المقاتلين بعد المقدرة ، وقتل الرجال^(٦) فى بعض الحالات لم نكن آتمين بترك الرهبان إن شاء الله ، وإنما قلنا هذا تبعاً لا قياساً . ولو أنا رعمنا أننا تركنا قتل الرهبان

(١) « ذلك » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) فى (ب) : « يكونوا » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) الخزر : له معانى كثيرة ، ومن معانيه الملازمة هنا : جيل خزر العيون . (القاموس) .

(٤) فى (ص) : « ليس » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « خرجوا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) « الرجال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

لأنهم فى معنى من لا يقاتل تركنا قتل المرضى حين نغير عليهم ، والرهبان ، وأهل الجبن ، والاحرار ، والعبيد ، وأهل الصناعات الذين لا يقاتلون .

فإن قال قائل : ما دل على أنه يقتل من لا قتال منه من المشركين ؟ قيل :

[٢٠٢٣] قتل بعض^(١) أصحاب رسول الله ﷺ يوم حنين دُرَيْدُ بن الصَّمَّة وهو فى شَجَار^(٢) مطروح لا يستطيع أن يثبت جالساً ، وكان^(٣) قد بلغ نحواً من خمسين ومائة سنة ، فلم يعب رسول الله ﷺ قتله . ولم أعلم أحداً من المسلمين عاب أن يقتل من رجال المشركين من عدا الرهبان ، ولو جاز أن يعاب قتل من عدا الرهبان بمعنى : أنهم لا يقاتلون ، لم يقتل الأسير ، ولا الجريح الميث .

[٢٠٢٤] وقد ذُفِّف على الجرحى بحضرة رسول الله ﷺ منهم : أبو جهل بن هشام ذُفِّف عليه ابن مسعود وغيره ، وإذا لم يكن فى ترك قتل الرهبان^(٤) حجة إلا ما وصفنا غنمنا كل مال له فى صومعته وغير صومعته ، ولم ندع له منه شيئاً ؛ لأنه لا خير فى أن يترك ذلك له فيتبع ، وتسبى أولاد الرهبان ونساؤهم إن كانوا غير مترهين .

والأصل فى ذلك : أن الله عز وجل أباح أموال المشركين ، فإن قيل : فلم لا تمنع ماله ؟ قيل : كما لا أمنع مال المولود والمرأة ، وأمنع دماءهما ، وأحب لو ترهب النساء تركهن كما أترك الرجال ، فإن ترهب عبد من المشركين ، أو أمة سبيتهما ؛ من قبل أن السيد لو أسلم قضيت له أن يسترقهما ويمنعهما الترهب ؛ لأن الممالك لا يملكون من أنفسهم ما يملك^(٥) الاحرار .

(١) « بعض » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) الشَّجَار ، والشَّجَر : مركب للنساء دون اليهود . (الزاهر) .

(٣) فى (ص) : « يقال » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ب) : « الراهب » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) فى (ص) : « ما لا يملك » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٠٢٣] انظر رقم [١٨٤٨] وتخريجه .

[٢٠٢٤] * خ : (٨٤ / ٣) (٦٤) كتاب المغازى - (٨) باب قتل أبى جهل - عن أحمد بن يونس عن زهير ، عن

سليمان التيمي ، عن أنس ، وعن عمرو بن خالد ، عن زهير به - قال رسول الله ﷺ : « من ينظر ما صنع أبو جهل » ، فانطلق ابن مسعود فوجده قد ضربه ابنا عفراء حتى برد ، قال : آئت أبو جهل ؟ قال : فأخذ بلحيته . قال : وهل فوق رجل قتلتموه ؟ أو رجل قتله قومه . (رقم ٣٩٦٢) .

* م : (١٤٢٤ / ٣) (٣٢) كتاب الجهاد - (٤١) باب قتل أبى جهل - عن على بن حجر السعلى ، عن إسماعيل بن عُلَيْة ، عن سليمان التيمي به . وفيه « حتى يرك » بدل « حتى يرد » .

وهذا هو الموافق لتذيف ابن مسعود عليه ، أى الإجهاز عليه . (رقم ١٨٠٠ / ١١٨) :

كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٨٣

فإن قال قائل : وما الفرق بين المالك والاحرار ؟ قيل : لا يمنع حر من غزو ولا حج ، ولا تشاغل بير عن صنعته ، بل يحمد على ذلك ، ويكون الحج والغزو لازمين له فى بعض الحالات ، ولمالك العبد منه من ذلك ، وليس يلزم العبد من هذا شيء .

[٢] الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ومن لا تؤخذ

قال الشافعى رحمته الله : المجوس والصابئون والسامرة أهل كتاب ، فخالفنا بعض الناس فقال : أما الصابئون والسامرة فقد علمت أنهما صنفان من اليهود والنصارى .

[٢٠٢٥] وأما المجوس فلا أعلم أنهم أهل كتاب ، وفى الحديث ما يدل على أنهم غير أهل كتاب لقول النبى ﷺ : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » ، وأن المسلمين لا يتركون نساءهم ، ولا يأكلون ذبائحهم ، فإن زعم أنهم إذا أبيع أن تؤخذ منهم الجزية فكل مشرك عابد وثن أو غيره فحرام إذا أعطى الجزية ألا تقبل منه ، وحالهم حال أهل الكتاب فى أن تؤخذ منهم الجزية وتحقق دماؤهم بها ، إلا العرب^(١) خاصة فلا يقبل منهم إلا : الإسلام ، أو السيف . وقال لى بعض من يذهب هذا المذهب : ما حجتك فى أن حكمت فى المجوس حكم أهل الكتاب ، ولم تحكم بذلك فى غير المجوس ؟

[٢٠٢٦] فقلت : الحجة أن سفيان أخبرنا عن أبى سعد ، عن نصر بن عاصم : أن على بن أبى طالب عليه السلام سئل / عن المجوس فقال : « كانوا أهل كتاب » ، قال^(٢) فما قوله : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب ؟ » . قلت : كلام عربى والكتابان المعروفان التوراة والإنجيل ولله كتب سواهما . قال : وما دل على ما قلت ؟ قلت : قال الله عز وجل : ﴿ أَمْ لَمْ يُنَبِّأْ بِمَا فِي صُحُفِ مُوسَى وَإِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّى ﴾ [النجم] ، فالتوراة كتاب موسى ، والإنجيل كتاب عيسى ، والصحف كتاب إبراهيم ، ما لم تعرفه العامة من العرب حتى أنزل^(٣) الله ، وقال الله جل وعز : ﴿ وَلَقَدْ كَتَبْنَا فِي الزُّبُورِ مِنْ بَعْدِ الذِّكْرِ أَنَّ الْأَرْضَ

(١) فى (ص) : « الغرب » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « قال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ب) : « أنزل » ، وما أثبتناه من (ص) .

[٢٠٢٥] سبق برقم [١٩٢٥] مسندا وخرج هناك فى باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢٠٢٦] سبق برقم [١٩٢٣] مسندا فى باب من يلحق بأهل الكتاب - وخرج هناك .

وهناك : « عن أبى سعد سعيد بن المرزبان » وهنا : « عن أبى سعيد » وهى هكذا فى (ص) .

والله عز وجل أعلم وفى التقريب أنه أبو سعد البقال .

٥٨٤ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين/ الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ

يَرْتُهَا عِبَادِي الصَّالِحُونَ (١٥) ﴿ [الأنبياء] . قال : فما معنى قوله : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب ؟ » قلنا : فى أن تؤخذ منهم الجزية . قال : فما دل على أنه كلام خاص ؟ قلنا : لو كان عامًا أكلنا ذبائحهم ونكحنا نساءهم .

قال الشافعى : فقال (١) : ففى المشركين الذين تؤخذ منهم الجزية حكم واحد ، أو حكمان ؟ قيل : بل حكمان . قال : وهل يشبه هذا شيء ؟ قلنا : نعم ، حكم الله عز وجل فيمن قوتل (٢) من أهل الكتاب ومن (٣) غيرهم . قال : فإننا نزع أن غير المجوس ممن لا تحل ذبيحته ولا نساؤه قياساً على المجوس . قلنا : فأين ذهبت عن قول الله عز وجل : ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ إلى : ﴿ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ ﴾ [التوبة : ٥] .

[٢٠٢٧] وقال رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله ... » .

فإن زعمت أنها والحديث منسوخان بقول الله عز وجل : ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ ﴾ [التوبة : ٢٩] وبقول رسول الله ﷺ : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب ؟ » قلنا : فإذا زعمت ذلك دخل عليك أن تكون العرب ممن يعطون الجزية وإن لم يكونوا أهل كتاب ، قال : فإن قلت : لا يصلح أن تعطى العرب الجزية . قلنا : أو ليسوا داخلين فى اسم الشرك ؟ قال : بلى ، ولكن لم أعلم النبى ﷺ أخذ منهم جزية . قلنا : أفعلمت أن (٤) النبى ﷺ أخذ جزية من غير كتابى ، أو مجوسى ؟ قال : لا ، قلنا : فكيف جعلت غير الكتابيين من المشركين قياساً على المجوس ؟ أرأيت لو قال لك قائل : بل أخذها من العرب دون غيرهم ممن ليس من أهل الكتاب ما تقول له ؟ قال : أفترع أن النبى ﷺ أخذها من عربى ؟ قلنا : نعم ، وأهل الإسلام يأخذونها حتى الساعة من العرب .

[٢٠٢٨] قد صالح النبى ﷺ أكيدر الغسانى فى غزوة تبوك .

[٢٠٢٩] وصالح أهل نجران واليمن ومنهم عرب وعجم .

[٢٠٣٠] وصالح عمر رضى الله عنه نصارى بنى تغلب وتنوخ وبهراء (٥) إذ كانوا كلهم

(١) « الشافعى فقال : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ب) : « قتل » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) « من » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٤) « أن » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) فى (ب) : « نصارى بنى تغلب وبنى نمير » ، وما أثبتناه من (ص) .

[٢٠٢٧] انظر رقم [١٩١٦] وتخريجه . فى باب الأصل فيمن تؤخذ منه الجزية .

[٢٠٢٨] انظر رقم [١٩٢٠] وتخريجه . فى باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢٠٢٩] انظر الرقمين [١٩٢١ ، ١٩٢٢] فى باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢٠٣٠] انظر الرقمين [١٩٢٤ ، ١٩٢٥] فى باب من يلحق بأهل الكتاب .

كتاب الحكم فى قتال المشركين/ الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٨٥

يدينون دين أهل الكتاب وهم تؤخذ منهم الجزية إلى اليوم .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ولو جاز أن يزعم أن إحدى الآيتين والحديثين ناسخ للأخر جاز أن يقال : الأمر بأن تؤخذ الجزية من أهل الكتاب فى القرآن ومن المجوس فى السنة منسوخ بأمر الله جل وعز أن نقاتل المشركين حتى يسلموا .

[٢٠٣١] وقول رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله » ، ولكنه^(١) لا يجوز أن يقال : واحد منهما ناسخ إلا بخبر عن النبى ﷺ^(٢) ، ومعضيان جميعاً على وجوههما ما كان إلى إمضائهما سبيل بما وصفنا ، وذلك إمضاء حكم الله وحكم رسوله معاً ، وقولك خارج من ذلك فى بعض الأمور دون بعض . قال : فقال لى : أفعلى أى شىء الجزية ؟ قلنا : على الأديان لا على الأنساب ، ولوددنا أن الذى قلت على^(٣) ما قلت إلا أن يكون لله سخط ، وما رأينا الله عز وجل فرق بين عربى ولا عجمى فى شرك ولا إيمان ، ولا المسلمون ، إنا لنقتل كلاً بالشرك ، ونحقن دم كل بالإسلام ، ونحكم على كل بالحدود فيما أصابوا وغيرها .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا ظهر المسلمون على رجال من العدو فأسروهم فأسلموا بعد الإسار ، فهم مرقوقون ولا تحل دماؤهم ، وأى حال أسلموا فيها قبل الإسار حقنوا دماءهم وأحرزوا أموالهم ، إلا ما حووا^(٤) قبل أن يسلموا وكانوا أحراراً ، ولم يُسب من ذراريهم أحد صغير ، فأما نساؤهم وأبنائهم البالغون فحكمهم حكم أنفسهم فى القتل والسبى ، لا حكم الأب والزوج .

وكذلك إن أسلموا وقد حصروا فى مدينة ، أو بيت ، أو أحاطت بهم الخيل ، أو غرقوا فى البحر ، فكانوا لا يمتنعون^(٥) ممن أراد أخذهم ، أو وقعوا فى نار ، أو بثر أو جرحوا^(٦) ، وكانوا غير ممتنعين كانوا بهذا كله محقونى الدماء ممنوعين من أن يسبوا ، ولكن لو سبوا فربطوا ، أو سجنوا غير مربوطين ، أو صاروا إلى الاستسلام فأمر بهم الحاكم قومًا يحفظونهم فأسلموا حقنت دماؤهم ، وجرى السبى عليهم .

فإن قال : ما فرق بين هذه الحال وبين المحاط بهم فى صحراء ، أو بيت ، أو مدينة؟ قيل : قد يمتنع أولئك حتى يغلبوا من أحاط بهم ، أو يأتيهم المدد ، أو يفرقون عنهم

(١) فى (ب) : « ولكن » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « رسول الله » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « كما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ص) : « حوى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « يمتنعون » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (ب) : « وخرجوا » ، وما أثبتناه من (ص) .

٥٨٦ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ

فيهربوا^(١)، وليس من كان بهذه الحال ممن يقع عليه اسم السبى، إنما يقع عليه اسم السبى إذا حُوى غير ممتنع. ولو أسر جماعة من المسلمين فاستعان بهم المشركون على مشركين مثلهم ليقاتلوهم، فقد قيل: يقاتلونهم.

[٢٠٣٢] وقيل: قد^(٢) قاتل الزبير وأصحاب له ببلاد الحبشة مشركين عن مشركين.

ومن قال هذا القول قال: وما يحرم من القتال معهم ودماء الذين يقاتلونهم وأموالهم مباحة بالشرك.

ولو قال قائل: قتالهم حرام لمعان، منها: أن واجباً على من ظهر من المسلمين على المشركين فغنم فالخمس لأهل الخمس وهم متفرقون فى البلدان، وهذا لا يجد السبيل إلى أن يكون الخمس مما غنم ليؤديه^(٣) إلى الإمام فيفرقه وواجب عليهم إن قاتلوا أهل الكتاب فأعطوا الجزية أن يحقنوا دماءهم، وهذا إن أعطوا الجزية لم يقدر على أن يمنعهم حتى يحقنوا دماءهم كان مذهباً، وإن لم يستكروهم على قتالهم كان أحب إلى ألا يقاتلوا، ولا نعلم خبر الزبير يثبت، ولو ثبت كان النجاشى مسلماً، كان آمن برسول الله ﷺ وصلى النبى ﷺ عليه.

وإذا غزا المسلمون بلاد الحرب فسرت سرية كثيرة أو قليلة بإذن الإمام أو غير إذنه فسواء، ولكنى أستحب ألا يخرجوا إلا بإذن الإمام لخصال، منها: أن الإمام يغنى عن

(١) كذا فى المخطوط والمطبوع.

(٢) «قد»: ساقطة من (ب)، وأثبتناها من (ص).

(٣) فى (ب): «غنم لأهل الخمس ليؤديه»، وما أثبتناه من (ص).

[٢٠٣٢] * السنن الكبرى: (٩/١٤٣ - ١٤٤) كتاب السير - باب الأسير يستعين به المشركون على قتال المشركين.

نقل البيهقى كلام الشافعى فى الام ثم روى حديث أم سلمة رضي الله عنها فى هجرة المسلمين إلى أرض الحبشة، وفيه: فلم ينشب أن خرج عليه [على النجاشى] رجل من الحبشة ينارعه فى ملكه، فوالله ما علمتنا حزناً حزناً قط كان أشد منه، فرقاً من أن يظهر ذلك الملك عليه، فيأتى ملك لا يعرف من حقنا ما كان يعرف، فجعلنا ندعوا الله ونستصره للنجاشى، فخرج إليه سائراً.

فقال أصحاب رسول الله ﷺ بعضهم لبعض: من رجل يخرج فيشهد الوقعة حتى ينظر على من تكون، فقال الزبير رضي الله عنه، وكان من أحدثهم سناً: أنا، فضخوا له قرية، فجعلها فى صدره، ثم خرج يسبح عليها فى النيل، حتى خرج من الشقة الأخرى إلى حيث الناس، فحضر الوقعة، وهزم الله ذلك الملك، وقتله، وظهر النجاشى عليه، فجاءنا الزبير رضي الله عنه فجعل يلجح إلينا بردائه، ويقول: ألا أبشروا، فقد أظهر الله النجاشى، فوالله ما فرحنا بشئ فرحنا بظهور النجاشى.

قال البيهقى فى المعرفة: «وحديث أم سلمة فى قصة الزبير حديث حسن». (٩٧/٧).

ولكن هذا الحديث لا يدل على أن الزبير وأصحابه اشتركوا فى القتال، ولعل الوقعة قد تعددت. والله عز وجل وتعالى أعلم.

المسألة ويأتيه من الخبر ما لا تعرفه العامة ، فيقدم بالسرية حيث يرجو قوتها ، ويكفها حيث يخاف (١) هلكتها ، وأن أجمع لأمر الناس أن يكون ذلك بأمر الإمام ، وأن ذلك أبعد من الضيعة ؛ لأنهم قد يسيرون بغير إذن الإمام فيرحل ولا يقيم عليهم ، فيتلون إذا انفردوا فى بلاد العدو ، ويسرون ولا يعلم ، فيرى الإمام الغارة فى ناحيتهم فلا يعينهم ، ولو علم مكانهم أعانهم ، وأما أن يكون ذلك يحرم عليهم فلا أعلمه يحرم .

[٢٠٣٢ م] وذلك أن رسول الله ﷺ ذكر الجنة فقال له رجل من الأنصار : إن قتلت صابراً محتسباً ؟ قال : « فلك الجنة » . قال : فإنغمس فى جماعة العدو فقتلوه ، وألقى رجل من الأنصار درعاً كانت عليه حين ذكر النبي ﷺ الجنة ثم انغمس فى العدو فقتلوه بين يدي رسول الله ﷺ ، وأن رجلاً من الأنصار تخلف عن أصحابه بئر معونة فرأى الطير عكوفاً على مقتلة أصحابه فقال لعمر بن أمية : سأقدم إلى هؤلاء العدو فيقتلونى ، ولا أتخلف عن مشهد قتل فيه أصحابنا ففعل ، فقتل ، فرجع عمرو بن أمية فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال فيه قولاً حسناً ، ويقال : فقال لعمر : فهلا تقدمت فقاتلت حتى تقتل ؟ فإذا حل للرجل (٢) المنفرد أن يتقدم على الجماعة الأغلب عنده وعند من رآه أنها ستقتله بين يدي رسول الله ﷺ قد رآه حيث لا يرى ولا يأمن ، كان هذا أكثر مما (٣) فى انفرد الرجل ، والرجال بغير إذن الإمام .

قال الشافعى رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُولُوهُمُ الْأَدْبَارَ (١٥) ﴾ الآية [الأنفال] ، وقال : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ (٦٦) ﴾ [الأنفال] .

[٢٠٣٣] أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار (٤) ، عن ابن عباس رضيهما ، ...

(١) فى (ص) : « يرجو هلكتها » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) فى (ب) : « الرجل » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « ما » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) « ابن دينار » : سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب) .

[٢٠٣٢ م] نقل ذلك البيهقى عن الشافعى (السنن الكبرى ٩ / ١٠٠) وعمر بن أمية كان مع سرية بئر معونة ، ونحما من القتل (سبل الهدى والرشاد ٦ / ١٠٠) وانظر صحيح البخارى [٣ / ١١٤] كتاب المغارى رقم [٤٠٩٣] .

وانظر رقم [١٩٠٥] هنا فى كتاب الجهاد ، وتخرجه .

[٢٠٣٣] سبق هذا السند ومثته برقم [١٩٠٦] فى باب الفرار من الزحف :

عن ابن عباس قال : لما نزلت ﴿ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ ﴾ فكتب عليهم ألا يفر المشرون من المائتين ، فانزل الله عز وجل : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ جَسْأً لِّإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ﴾ [الأنفال : ٦٥ ، ٦٦] فخفف عنهم ، وكتب عليهم ألا يفر مائة من المائتين .

٥٨٨ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وهذا كما قال ابن عباس ، ومستغن بالتزليل فيه^(١) عن التأويل ، لما كتب الله عز وجل من ألا يفر العشرون من المائتين ، فكان هذا الواحد من العشرة ، ثم خفف الله عنهم فصير الأمر إلى أن لا تفر المائة من المائتين ، وذلك أن لا يفر الرجل من الرجلين .

[٢٠٣٤] قال الشافعى^(٢) : أخبرنا سفيان^(٣) بن عيينة ، عن ابن أبى نجيح ، عن ابن عباس قال : من فر من ثلاثة فلم يفر ، ومن فر من اثنين فقد فر .

قال الشافعى رحمه الله : وهذا مثل معنى قول النبى ﷺ ، وقول ابن عباس ، وقولنا ، وهؤلاء الخارجون من السخط إن فروا من أكثر منهم حتى يكون الواحد فر من ثلاثة فصاعداً فيما نرى - والله تعالى أعلم - الفارين بكل حال ، أما الذين يجب عليهم السخط فإذا فر الواحد من الاثنين^(٤) فأقل إلا متحرفاً لقتال ، أو متحيزاً^(٥) ، والمتحرف له يميناً وشمالاً ومدبراً ونيته العودة للقتال ، والفار متحيزاً إلى فئة من المسلمين قلَّتْ ، أو كثرت ، كانت بحضرته أو منتشية عنه سواء ، إنما يصير الأمر فى ذلك إلى نية المتحرف والمتحيز . فإن كان الله عز وجل يعلم أنه إنما تحرف أو تحيز^(٦) ليعود للقتال ، أو تحيز لذلك ، فهو الذى استثنى الله فأخرجه من سخطه فى التحرف والتحيز ، وإن كان لغير هذا المعنى خَفْتُ عليه ، إلا أن يعفو الله عنه - أن يكون قد باء بسخط من الله . وإذا تحرف إلى الفئة فليس عليه أن ينفر إلى العدو فيقاتلهم وحده ، ولو كان ذلك الآن لم يكن له أولاً أن يتحرف ، ولا بأس بالمبارزة :

(١) « فيه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) « قال الشافعى » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) « سفيان » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) فى (ب) : « اثنين » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) « أو متحيزاً » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٦) « أو تحيز » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠٣٤] * السنن الكبرى : (٧٦ / ٩) كتاب السير - باب تحريم الفرار من الزحف - من طريق أحمد بن شيبان ،

عن سفيان ، عن ابن أبى نجيح ، عن عطاء ، عن ابن عباس رضي الله عنه قال : إن فر رجل من اثنين فقد فر ، وإن فر من ثلاثة لم يفر .

وواضح من هذا أن سند الشافعى سقط منه « عطاء بن أبى رباح » بين ابن أبى نجيح وابن عباس .

قال البيهقى فى المغرقة (٦ / ٧) بعد أن روى أثر الشافعى :

هكذا وجدته ، وقد سقط من إسناده بين ابن أبى نجيح وابن عباس عطاء بن أبى رباح -

وهذا السند صحيح ويشهد له سبب النزول - كما فى الحديث السابق الذى رواه البخارى .

كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٨٩

[٢٠٣٥] وقد بارز يوم بدر عبيدة بن الحارث وحمزة بن عبد المطلب وعلى بامر

النبي ﷺ .

[٢٠٣٦] وبارز محمد بن مسلمة مرحباً يوم خير بامر النبي ﷺ .

[٢٠٣٧] وبارز يومئذ الزبير بن العوام ياسراً .

[٢٠٣٨] وبارز يوم الخندق على بن أبى طالب عمرو بن عبد ود .

[٢٠٣٥] * ٥ : (١١٩ / ٣) - (١٢٠) (٩) كتاب الجهاد - (١١٩) باب فى المبارزة - عن هارون بن عبد الله ، عن

عثمان بن عمر ، عن إسرائيل ، عن أبى إسحاق ، عن حارثة بن مضرب ، عن على قال : تقدم -
عتبة بن ربيعة ، وتبعه ابنه وأخوه ، فنادى : من يبارز ، فانتدب له شباب من الأنصار ، فقال : من
أنتم ؟ فأخبروه ، فقال : لا حاجة لنا فيكم ، إنما أردنا بنى عمنا ، فقال رسول الله ﷺ : « قم يا
حمزة ، قم يا على ، قم يا عبيدة بن الحارث » .

فأقبل حمزة إلى عتبة ، وأقبلت إلى شيبة ، واختلف بين عبيدة والوليد ضربتان فأثخن كل واحد
منهما صاحبه ، ثم ملنا على الوليد فقتلناه واحتملنا عبيدة .

ويبدو أن هناك خطأ فى هذه الرواية ، فيذكر الشافعى بعد قليل أن عبيدة بن الحارث بارز عتبة .
وانظر : البيهقى فى السنن الكبرى (٩ / ١٣١) وأسد الغابة (٣ / ٥٥٤) .

وأصل هذه المبارزة فى الصحيحين :

* خ : (٣ / ٨٤ - ٨٥) (٦٤) كتاب المغارى - (٨) باب قتل أبى جهل - عن محمد بن عبد الله
الرقاشى ، عن معتمر ، عن أبيه ، عن أبى مجلز ، عن قيس بن عباد ، عن على بن أبى طالب رضي الله عنه
أنه قال : أنا أول من يجثو بين يدى الرحمن للخصومة يوم القيامة .

وقال قيس بن عباد : وفيهم أنزلت : ﴿ هَذَانِ خَصْمَانِ اخْتَصَمُوا فِي رَبِّهِمْ ﴾ [الحج : ١٩] قال : هم
الذين تبارزوا يوم بدر ، حمزة ، وعلى ، وعبيدة ، أو أبو عبيدة - بن الحارث ، وشيبة بن ربيعة ،
وعتبة بن ربيعة ، والوليد بن عتبة . (رقم ٣٩٦٥) .

وعن قبيصة ، عن سفيان ، عن أبى هاشم ، عن أبى مجلز ، عن قيس بن عباد ، عن أبى ذر رضي الله عنه
قال : نزلت ﴿ هَذَانِ خَصْمَانِ اخْتَصَمُوا فِي رَبِّهِمْ ﴾ فى ستة من قرش على وحمزة وعبيدة بن الحارث ،
وشيبة بن ربيعة وعتبة بن ربيعة والوليد بن عتبة . رقم (٣٩٦٦) .

وفى التفسير ٢٢ - سورة الحج - باب ٣ - « هم الذين تبارزوا يوم بدر » . (رقم ٤٧٤٤) .

* م : (٤ / ٢٣٢٣) (٥٤) كتاب التفسير - (٧) باب فى قوله تعالى : ﴿ هَذَانِ خَصْمَانِ اخْتَصَمُوا فِي رَبِّهِمْ ﴾
عن عمرو بن زرارة ، عن هشيم ، عن أبى هاشم به .

ومن طريق سفيان ، عن أبى هاشم به . (رقم ٣٠٣٣ / ٣٤) وهو آخر حديث فى صحيح مسلم .

[٢٠٣٦] انظر تخريج رقم [١٨٣٦] فى باب الأنفال .

[٢٠٣٧] * السنن الكبرى : (٩ / ١٣١) كتاب السير - باب المبارزة - من طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس

ابن بكير ، عن ابن إسحاق قال : خرج ياسر فبرز له الزبير رضي الله عنه ، فقالت صفية رضي الله عنها لما خرج إليه
الزبير : يا رسول الله ، يقتل ابني ؟ فقال رسول الله ﷺ : « بل ابنك يقتله - إن شاء الله تعالى - »
فخرج الزبير ، وهو يرتجز ، ثم التقي ، فقتله الزبير .

[٢٠٣٨] المصدر السابق : (٩ / ١٣٢) الموضع السابق - من طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، =

٥٩. ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية . . . إلخ

وإذا بارز الرجل من المشركين بغير أن يدعو أو يدعى إلى المبارزة فبرز له رجل فلا بأس أن يعينه عليه غيره؛ لأنهم لم يعطوه أن لا يقاتله إلا واحداً ولم يسألهم ذلك ، ولا شيء يدل على أنه إنما أراد أن يقاتله واحد .

[٢٠٣٩] فقد تبارز عبيدة وعتبة ، فضرب عبيدة عتبة فأرخت عاتقه الأيسر ، وضربه عتبة فقطع رجله ، وأعان حمزة وعلى عبيدة ^(١) فقتلا عتبة .

قال الشافعى رحمه الله : فأما إن دعا مسلم مشركاً ، أو مشرك مسلماً إلى أن يبارزه فقال له : لا يقاتلك غيرى ، أو لم يقل له ذلك ، إلا أنه يعرف أن الدعاء إلى مبارزة الواحد كل من الفريقين معاً سوى المبارزين أحبيت أن يكف عن أن يحمل عليه غيره ، فإن ولى عنه المسلم أو جرحه فأتخته ، فحمل عليه بعد تبارزهما فلهم ^(٢) أن يقتلوه إن قدروا على ذلك ؛ لأن قتالهما قد انقضى ، ولا أمان له عليهم إلا أن يكون شرط أنه آمن منهم حتى يرجع إلى مخرجه من الصف ، فلا يكون لهم قتله حتى يرجع إلى مأمنه . ولو شرطوا ذلك له فخافوه على المسلم ، أو يجرح المسلم فلهم أن يستقذوا المسلم منه بلا أن يقتلوه ، فإن امتنع أن يخليهم وإنقاذ صاحبهم ، وعرض دونه ليقاتلهم قاتلوه ؛ لأنه نقض أمان نفسه . ولو عرض بينه وبينهم فقال : أنا منكم فى أمان ، قالوا : نعم إن خليتنا وصاحبنا ، فإن لم تفعل تقدمنا لأخذ صاحبنا ، فإن قاتلتنا قاتلتنا وكنت أنت نقضت أمانك .

(١) « عبيدة » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) « فلهم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

= عن ابن إسحاق قال : خرج - يعنى يوم الخندق - عمرو بن عبد ود ، فنادى : من يبارز ؟ فقام على عليه السلام ، وهو مقنع فى الحديد ، فقال : أنا لها يا نبي الله ، فقال : « إنه عمرو ، اجلس » ، ونادى عمرو : ألا رجل ، وهو يؤنبهم ويقول : أين جنتكم التى تزعمون أنه من قتل منكم دخلها ، أفلا يبرز إلى رجل ؟

فقام على عليه السلام فقال : أنا يا رسول الله ، فقال : « اجلس » ، ثم نادى الثالثة ، وذكر شعراً . فقام على ، فقال : يا رسول الله أنا ، فقال : « إنه عمرو » ، قال : وإن كان عمرو ، فأذن له رسول الله ﷺ .

فمشى إليه حتى أتاه ، وذكر شعراً . فقال له عمرو : من أنت ؟ قال : أنا على . قال : ابن عبد مناف ؟ فقال : أنا على بن أبى طالب . فقال : غيرك يابن أخى ، من أعمامك من هو أسن منك ، فإني أكره أن أهريق دمك ، فقال على عليه السلام : لكنى ، والله ما أكره أن أهريق دمك ، فغضب فتزل ولسل سيفه كأنه شعلة نار ، ثم أقبل نحو على عليه السلام مغضباً ، واستقبله على عليه السلام بدرقته ، فضربه عمرو فى الدرقه فقدمها وأثبت فيها السيف ، وأصاب رأسه فشججه ، وضربه على عليه السلام على حبل العاتق فسقط ، وثار العجاج ، وسمع رسول الله ﷺ التكبير ، فعرف أن علياً عليه السلام قد قتله .

[٢٠٣٩] انظر [٢٠٣٥] فى هذا الباب .

كتاب الحكم في قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٩١

فإن قال قائل: وكيف لا يعان الرجل المبارز على المشرك قاهرًا له؟ قيل: إن معونة حمزة وعلى على عتبة إنما كانت^(١) بعد أن لم يكن في عبيدة قتال، ولم يكن منهم لعتبة أمان يكفون به عنه، فإن تشارطا الأمان فأعان المشركون أصحابهم كان للمسلمين أن يعينوا أصحابهم ويقتلوا من أعان عليه المبارز له، ولا يقتلوا المبارز ما لم يكن هو استنجدهم عليه.

قال الشافعي^(٢): وإذا تحصن العدو في جبل، أو حصن، أو خندق، أو بحسك^(٣)، أو بما يتحصن به، فلا بأس أن يرموا بالمجانيق، والعرَّادات^(٤)، والنيران، والعقارب، والحيات، وكل ما يكرهونه، وأن ييثقوا^(٥) عليهم الماء ليغرقوهم أو يوحلوهم فيه، وسواء كان معهم الأطفال والنساء والرهبان / أو لم يكونوا؛ لأن الدار غير ممنوعة بإسلام ولا عهد. وكذلك لا بأس أن يحرقوا شجرهم المثمر وغير المثمر، ويخربوا عامرهم، وكل ما لا روح فيه من أموالهم. فإن قال قائل: ما الحجة فيما وصفت وفيهم الولدان والنساء المنهى عن قتلهم وأنت تنهى عن قتلهم^(٦)؟

[٢٠٤٠] قيل: الحجة فيه أن رسول الله ﷺ نصب على أهل الطائف منجنيقًا أو

(١) في (ص): «كان»، وما أثبتناه من (ب).

(٢) قال الشافعي: سقط من (ص)، وأثبتناه من (ب).

(٣) الحسك: جمع حسكة، وهي شوكة صلبة معروفة. (النهاية).

(٤) العرَّادات: أصغر من المنجنيق. (القاموس).

(٥) في (ص): «ييثقوا»، وما أثبتناه من (ب).

ويثق الماء عليهم: أقبل، وانبثق انفجر. واليثق: مُنِبَت الماء. (تاج العروس).

(٦) «وأنت تنهى عن قتلهم»: سقط من (ب)، وأثبتناه من (ص).

[٢٠٤٠] * السنن الكبرى: (٨٤/٩) كتاب السير - باب قطع الشجر وحرق المنازل - من طريق عبد الملك بن

محمد، عن عبد الله بن عمرو - بصري وكان حافظًا - عن هشام بن سعد، عن زيد بن أسلم، عن

أبيه، عن أبي عبيدة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ حاصر أهل الطائف ونصب عليهم المنجنيق سبعة عشر

يوماً.

«قال أبو قلابة: وكان ينكر عليه هذا الحديث».

ويدو أن الضمير في «عليه» يرجع إلى هشام بن سعد.

قال البيهقي: فكأنه كان ينكر عليه وصل إسناده، ويحتمل أنه إنما أنكر رميهم يومئذ بالمجانيق؛

فقد روى أبو داود في المراسيل عن أبي صالح، عن أبي إسحاق الفزاري، عن الأوزاعي، عن

يحيى - هو ابن أبي كثير - قال: حاصرهم رسول الله ﷺ شهراً.

قلت: فبلغك أنه رماهم بالمجانيق؟ فأنكر ذلك، وقال: ما يعرف هذا.

قال البيهقي: كنا قال يحيى: إنه لم يبلغه، وزعم غيره أنه بلغه:

روى أبو داود في المراسيل عن محمد بن بشار، عن يحيى بن سعيد، عن سفيان، عن ثور،

عن مكحول أن النبي ﷺ نصب المجانيق على أهل الطائف. [المراسيل ص ٢٤٨ رقم ٢٣٥].

هذا وقد قال البيهقي في المعرفة (٢٢/٧): «وذكر - أي الشافعي - في القديم حديث الوليد بن=

٥٩٢ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية . . . إلخ
عَرَّادَة ، ونحن نعلم أن فيهم النساء والولدان ، وأن رسول الله ﷺ قطع أموال بنى
النضير وحرقها .

[٢٠٤١] أخبرنا أبو ضمرة أنس بن عياض ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع ، عن
ابن عمر : أن رسول الله ﷺ حرق أموال بنى النضير .

[٢٠٤٢] قال الشافعى (١) : أخبرنا إبراهيم بن سعد ، عن ابن شهاب : أن رسول
الله ﷺ حرق أموال بنى النضير فقال قائل :

(١) « قال الشافعى » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

= مسلم عن ثور بن يزيد ، عن مكحول أو غيره أن رسول الله ﷺ نصب للجانيق على أهل الطائف .
وحديث أبى عباد عن ابن المبارك ، عن موسى بن جلى ، عن أبيه أن عمرو بن العاص نصب
للجانيق على أهل الإسكندرية .
[٢٠٤١] * خ : (٣٦٤ / ٢) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (١٥٤) باب حرق الدور والنخل - عن محمد بن كثير ،
عن سفيان عن موسى بن عقبة بهذا الإسناد . ولفظه : « حرق النبی ﷺ نخل بنى النضير » (رقم
٣٠٢١) .

* م : (٣ / ١٣٦٥) (٣٢) كتاب الجهاد - (١٠) باب جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها من طريق الليث ،
عن نافع ، عن عبد الله أن رسول الله ﷺ حرق نخل بنى النضير وقطع ، وهى البويرة .
وفى رواية : فأنزل الله عز وجل : ﴿ مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لَيْتَةٍ أَوْ تَرْكُمُوها فَائِمَةً عَلَىٰ أَصُولِها فَأَذِنَ اللَّهُ لِلْمُؤْمِنِينَ
الْفَاسِقِينَ (٥) ﴾ [الحشر] .

هذا وفى رواية البيهقى هذا الحديث عن الشافعى بهذا الإسناد : قطع نخل بنى النضير وحرق ،
وهى البويرة . (المعركة ١٩ / ٧) .
[٢٠٤٢] كما يقول البيهقى فى المعرفة : روى هذا الشعر موصولا فى حديث نافع ، عن ابن عمر رضيهما ، وهو
متفق عليه :

* خ : (٢ / ١٥٤) (٤١) كتاب الحرق والمزارعة - (٦) باب قطع الشجر والنخل - عن موسى بن
إسماعيل ، عن جويرية ، عن نافع ، عن عبد الله رضيهما ، عن النبی ﷺ أنه حرق نخل بنى النضير
وقطع ، وهى البويرة ، ولها يقول حسان :

لَهَا عَلَى سَرَاةِ بَنِي لُؤَيٍّ
حَرِيقٌ بِالْبُوَيْرَةِ مُسْتَطِيرٌ

(رقم ٢٣٢٦) .

وفى (٣ / ٩٨) (٦٤) كتاب المغارى - (١٤) باب حديث بنى النضير - من طريق جويرية بن أسماء ،
عن نافع ، عن ابن عمر رضيهما به وزاد : فأجابه أبو سفيان بن الحارث :

أدام الله ذلك من صنيع
وتعلم أيضا منها بئزّه
وخرق فى نواحيها السّعير
وتعلم أى أرضينا تَصِيرُ

(رقم ٤٠٣٢) .

* م : (٣ / ١٣٦٤) فى الكتاب والباب السابقين - من طريق ابن المبارك ، عن موسى بن عقبة ، عن
نافع بمثل طريق البخارى الأول . ويدون الزيادة فى الطريق الثانى . (رقم ١٧٤٦ / ٣٠) .

وهان على سراة بنى لوى حريق بالبويرة مستطير

قال الشافعي رحمه الله تعالى : فإن قال قائل : فقد نهى بعد التحريق في أموال بنى النضير ؟ قيل له - إن شاء الله : إنما نهى عنه أن الله عز وجل وعده بها ، فكان تحريقه إذهاباً منه لعين ماله ، وذلك في بعض الأحاديث معروف عند أهل المغازي . فإن قال قائل : فهل حرق أو قطع بعد ذلك ؟ قيل : نعم قطع بخير وهي بعد بنى النضير وبالطائف ، وهي آخر غزوة غزاها (١) لقي فيها قتالاً .

فإن قال قائل : كيف أجزت الرمي بالمنجنيق وبالنار (٢) على جماعة المشركين فيهم الولدان والنساء وهم (٣) منهى عن قتلهم ؟ قيل : أجزناه (٤) بما وصفنا .

وبأن النبي ﷺ شن الغارة على بنى المصطلق غارين (٥) ، وأمر بالبيات ، وبالتحريق ، والعلم يحيط أن فيهم الولدان والنساء ، وذلك أن الدار دار شرك غير ممنوعة ، وإنما نهى أن يقصد النساء والولدان بالقتل إذا كان قاتلهم يعرفهم بأعيانهم للخبر عن النبي ﷺ ، وأن النبي ﷺ سباهم فجعلهم مالا ، وقد كتب هذا قبل هذا .

فإن كان في الدار أسارى من المسلمين ، أو تجار مستأمنون ، كرهت النصب عليهم بما يعم من التحريق والتفريق ، وما أشبهه ، غير مُحَرَّم له تحريقاً بيناً ، وذلك أن الدار إذا كانت مباحة فلا يبين أن تحرم بأن يكون فيها مسلم يحرم دمه ، وإنما كرهت ذلك احتياطاً ؛ ولأن مباحاً لنا لو لم يكن فيها مسلم أن نجاوزها فلا نقاتلها ، وإن قاتلناها قاتلناها بغير ما يعم من التحريق والتفريق .

ولكن لو التحم المسلمون أو بعضهم فكان الذي يرون أنه ينكأ من التحمهم (٦) يغرقيه أو يحرقوه كان ذلك لهم (٧) ، رأيت لهم أن يفعلوا ذلك ولم أكرهه لهم ، بأنهم ماجورون أجريين : أحدهما : الدفع عن أنفسهم . والآخر : نكاية عدوهم . قال : ولو حاصروهم وهم (٨) غير ملتحمين ، فترسوا بأطفال المشركين ، فقد قيل : لا يتوقون ، ويضرب

(١) في (ص) : « آخر غزاها قط » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) في (ص) : « والنار » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) في (ص) : « وهو » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في (ب) : « أجزناه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) سبق كل ذلك قريباً في كتاب الحكم في قتال المشركين ، وفي هذا الباب ، أرقام (٢٠١٩ ، ٢٠٢٠ ، ٢٠٤١ ،

٢٠٤٢) .

(٦) في (ص) : « التحامهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) « لهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٨) « وهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

٥٩٤ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ

المتترس^(١) منهم ولا يعمد الطفل . وقد قيل : يكف عن المتترس^(٢) به ، ولو تترسوا بمسلم رأيت أن يكف عمن تترسوا به إلا أن يكون المسلمون ملتحمين فلا يكف عنه^(٣) ويضرب المشرك ويتوقى المسلم جهده^(٤) ، فإن أصاب^(٥) فى شيء من هذه الحالات مسلماً أعتق رقبة .

وإذا حاصرنا المشركين فظفرنا لهم بخيل أحرزناها ، أو لم نحزرها^(٦) أو بنا بنا عنهم فرجعت علينا ، واستلحمنا وهى فى أيدينا ، أو خفنا الدرك وهى فى أيدينا ، ولا حاجة لنا بركوبها إنما نريد غنيمتها ، أو بنا حاجة إلى ركوبها ، أو كانت معها ماشية ما كانت ، أو نحل ، أو ذو روح من أموالهم مما يحل للمسلمين اتخاذه للمأكلة ، فلا يجوز عقر شيء منها ولا قتله بشيء من الوجوه إلا أن نذبحه .

[٢٠٤٣] كما قال أبو بكر : « لا تعقروا^(٧) شاة ولا بعيراً إلا للمأكلة ، ولا تغرقن نخلًا^(٨) ولا تحرقنه » . فإن قال قائل :

[٢٠٤٤] فقد قال أبو بكر : « ولا تقطعوا شجرة مثمرة » فقطعته .

قيل : فإننا^(٩) قطعناه / بالسنة واتباع ما جاء عن رسول الله ﷺ وكان أولى بى وبالمسلمين ، ولم أجد لأبى بكر فى ذوات الأرواح مخالفاً من كتاب^(١٠) ولا سنة ، ولا

ب/١٩٩
ص

(١ - ٢) فى (ص) : « المتترسين » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « عن المتترس » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٤) فى (ص) : « بجهده » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « أصابوا » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٦) أولم نحزرها : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

(٧) فى (ص) : « تعقرن » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٨) كنا فى المخطوط والمطبوع ، وفى الموطأ كما فى التخریج « ولا تحرقن نخلًا ولا تفرقنه » وأرجح أن هذا هو ما هنا ؛ لأن الكلام فى ذوات الأرواح ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٩) فى (ص) : « فإنى إنما » ، وما أثبتاه من (ب) .

(١٠) فى (ص) : « من كتاب الله عز وجل » ، وما أثبتاه من (ب) .

[٢٠٤٣] * ط : (٢ / ٤٤٧ - ٤٤٨) (٢١) كتاب الجهاد - (٣) باب النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو - عن

يحيى بن سعيد أن أبا بكر الصديق بعث جيوشاً إلى الشام ، فخرج يمشى مع يزيد بن أبى سفيان ، وكان أمير ربيع من تلك الأرباع ، فزعموا أن يزيد قال لأبى بكر : إما أن تركب ، وإما أن أنزل . فقال أبو بكر : ما أنت بنازل وما أنا براكب ، إني أحسب خطاى هذه فى سبيل الله .

ثم قال له : إنك ستجد قومًا زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله ، فذرهم وما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له ، وستجد قومًا فحصوا عن أوساط رؤسهم من الشعر ، فاضرب ما فحصوا عنه بالسيف . وإنى موصيك بعشر : لا تقتلن امرأة ، ولا صبيًا ، ولا كبيرًا هرمًا ، ولا تقطعن شجرة مثمرة ، ولا تخربين عامرًا ، ولا تعقرن شاة ، ولا بعيراً إلا للمأكلة ، ولا تحرقن نخلًا ، ولا تغلن ، ولا تحبين .

[٢٠٤٤] انظر الأثر السابق .

كتاب الحكم فى قتال المشركين/ الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٩٥
مثله من أصحاب رسول الله ﷺ فيما حفظت ، فلو لم يكن^(١) فيه إلا اتباع أبى بكر
كانت فى اتباعه حجة ، مع أن السنة تدل على مثل ما قال أبو بكر فى ذوات الأرواح من
أموالهم . فإن قال قائل : ما السنة ؟ قلنا :

[٢٠٤٥] أخبرنا سفيان بن عيينة^(٢) ، عن عمرو بن دينار ، عن صهيب مولى بنى
عامر ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص : أن رسول الله ﷺ قال : « من قتل عصفوراً
فما فوقها بغير حقها سأل الله عز وجل عن قتله » قيل : يا رسول الله ، وما حقها ؟ قال :
« أن يذبحها فيأكلها ، ولا يقطع رأسها فيرمى بها^(٣) » .

[٢٠٤٦] وقد^(٤) نهى رسول الله ﷺ عن المصبورة .

ووجدت الله عز وجل أباح قتل ذوات الأرواح من المأكول بواحد من معنيين :
أحدهما : أن تذكى فتؤكل إذا قدر عليها ، والآخر : أن تذكى بالرمى إذا لم يقدر عليها ،
ولم أجده أباح قتلها لغير منفعة ، وقتلها لغير هذا الوجه عندى محظور .

فإن قال قائل : ففى ذلك نكايتهم ، وتوهين ، وغيط ، قلنا : قد يغاظون بما يحل

(١) فى (ص) : « فلم يكن » ، وما أثبتته من (ب) .

(٢) « ابن عيينة » : سقط من (ص) ، وأثبتته من (ب) .

(٣) « فيرمى بها » : سقط من (ب) ، وأثبتته من (ص) .

(٤) فى (ص) : « وقال » ، وما أثبتته من (ب) .

[٢٠٤٥] * ص : (٢٠٦/٧ - ٢٠٧) (٤٢) كتاب الصيد والذبائح - (٣٤) إباحة أكل العصافير - من طريق سفيان
به . (رقم ٤٣٤٩) .

* المستدرک : (٢٣٣/٤) فى الذبائح - من طريق ابن أبى عمر ، عن سفيان به ، وقال : صحيح
الإسناد ، وأقره الذهبى .

* الدارمى : (٧٢/٢) كتاب الأضاحى - (١٦) باب من قتل شيئاً من الدواب عبثاً - من طريق
إسماعيل بن إبراهيم ، عن سفيان به . وفيه خطأ فى ولاء صهيب .

* حم : (١٦٦/٢ ، ١٩٧ ، ٢١٠) من طريق شعبة وحماد بن سلمة كلاهما عن عمرو بن دينار به .

وله شاهد من حديث الشريد بن سويد الثقفى :

فقى (٣٨٩/٤) عن عبد الواحد الحداد أبى عبيدة ، عن خلف بن مهرا ، عن عامر الأحول ،
عن صالح بن دينار ، عن عمرو بن الشريد عن الشريد ، عن رسول الله ﷺ قال : « من قتل
عصفوراً عبثاً عجز إلى الله عز وجل يوم القيامة منه ، يقول : يا رب ، إن فلاناً قتلنى عبثاً ، ولم يقتلنى
لمنعة » .

* ابن حبان - الإحسان : (٢١٤/١٣) (٤٦) كتاب الذبائح - ذكر الزجر عن ذبح المراء شيئاً من الطيور
عبثاً دون قصد فى الانتفاع به - من طريق أحمد بن حنبل به . (رقم ٥٨٩٤) .

[٢٠٤٦] * سبق برقم [١٣٨٧] فى كتاب الصيد والذبائح - باب ذكاة ما فى بطن الذبيحة . وخرج هناك .

٥٩٦ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين/ الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية . . . إلخ

ففعله ، وبما لا يحل فتركه . فإن قال : ومثل ما يغاطبون به فتركه ، قلنا : قتل نسائهم وأولادهم ، فهم لو أدركونا وهم فى أيدينا لم نقتلهم ، وكذلك لو كان إلى جنبنا رهبان يغيظهم قتلهم لم نقتلهم^(١) ، ولكن إن قاتلوا فرساناً لم نر بأساً إذا كنا نجد السبيل إلى قتلهم بأرجالهم أن نعقر بهم ، كما نرميهم بالمجانيق ، وإن أصاب ذلك غيرهم .

[٢٠٤٧] وقد عقر حنظلة بن الراهب أبى سفيان بن حرب يوم أحد فانكسعت^(٢) به فرسه فسقط عنها ، فجلس على صدره ليذبحه فرآه ابن شعوب فرجع إليه يعدو كأنه سبع فقتله ، واستنقذ أبى سفيان من تحته ، فقال أبو سفيان فى^(٣) ذلك شعراً^(٤) :

فلو شئت نجتنى كميت زجيلة	ولم أحمل النعماء لابن شعوب
وما زال مهرى مزجر الكلب منهم	لذن غدوة حتى دنت لغروب
أقاتلهم طراً وأدعو لغالب	وأدفعهم عنى بركن صليب

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فإن قال قائل : ما الفرق بين العقر بهم وعقر بهائمهم؟ قيل : العقر بهم يجمع أمرين :

أحدهما : دفع عن العاقر المسلم ؛ ولأن الفرس أداة عليه يقبل بقوته ويحمل عليه فيقتله .

والآخر : يصل به إلى قتل المشرك .

(١) « لم نقتلهم » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ص) : « فانكسعت » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « بعد » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) « شعراً » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٠٤٧] * السنن الكبرى : (٨٧ / ٩ - ٨٨) كتاب السير - باب الرخصة فى عقر دابة من يقاتله حال القتال - من

طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق ، عن الزهرى وغيره فى قصة أحد ، فذكر قصة حنظلة مع أبى سفيان بنحو ما ذكرها الشافعى ، وزاد عليهن : قال ابن إسحاق : واسم ابن شعوب : شداد بن أوس .

قال البيهقى : وقد ذكر الواقدى فى هذه القصة عقره فرسه .

ثم روى ما ذكر الواقدى عن شيوخه .

هذا ، وسيأتى بعد قليل - باب ذوات الأرواح - فى هذا الأثر :

« وذلك بين يدي رسول الله ﷺ ، فلم نعلم رسول الله ﷺ أنكر ذلك عليه ولا نهاه ، ولا نهى

غيره عن مثل هذا » (رقم ٢٠٩٣) .

كتاب الحكم فى قتال المشركين/ الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٩٧

والدواب توجف ، أو يخاف طلب العدو لها إذا قُلتْ ليس^(١) فى واحد من هذين^(٢) المعنيين ؛ لأن^(٣) قتلها منع العدو للطلب ، ولأن^(٤) يصل المسلم من قتل المشرك إلى ما لم يكن يصل إليه قبل قتلها .

وإذا أسر المسلمون المشركين فأرادوا قتلهم قتلهم بضرب الأعناق، ولم يجاوزوا ذلك إلى أن يمثلوا بقطع يد، ولا رجل ، ولا عضو ، ولا مفصل ، ولا بقر بطن ، ولا تحريق ، ولا تغريق ، ولا شيء يعدو ما وصفت .

[٢٠٤٨] لأن رسول الله ﷺ نهى عن المثلة ، وقتل من قتل كما وصفت .

فإن قال قائل :

[٢٠٤٩] قد قطع أيدى الذين استاقوا لقاحه^(٥) ، وأرجلهم ، وسَمَلَ أعينهم .

(١) فى (ب) : « ليست » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « ذين » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « لا أن » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٤) فى (ب) : « ولا أن » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٥) فى (ص) : « لقاحهم » ، وما أثبتاه من (ب) .

[٢٠٤٨] سبق فى تخريج الحديث رقم [١٨٨٣] قوله ﷺ : « ولا تمثلوا » ، وقد رواه مسلم .

[٢٠٤٩] * خ : (١٣٣ / ٣) (٦٤) كتاب المغارى - (٣٦) باب قصة عكل وعرينة - عن عبد الأعلى بن حماد ،

عن يزيد بن ربيع ، عن سعيد ، عن قتادة أن أنساً رضي الله عنه حدثهم أن ناساً من عكل وعرينة قدموا المدينة على النبى ﷺ وتكلموا بالإسلام ، فقالوا : يا نبى الله ، إنا كنا أهل ضرع ، ولم تكن أهل ريف ، واستوخموا المدينة ، فأمر لهم رسول الله ﷺ بذود وراح ، وأمرهم أن يخرجوا فيه ، فيشربوا من ألبانها وأبوالها ، فانطلقوا حتى إذا كانوا ناحية الحرة ، كفروا بعد إسلامهم ، وقتلوا راعى النبى ﷺ ، واستاقوا الذود ، فبلغ النبى ﷺ ، فبعث الطلب فى آثارهم ، فأمر بهم ، فسَمَرُوا أعينهم ، وقطعوا أيديهم ، وتركوا فى ناحية الحرة حتى ماتوا على حالهم .

قال قتادة : بلغنا أن النبى ﷺ بعد ذلك كان يبحث على الصدقة ، وينهى عن المثلة . (رقم ٤١٩٢) .

وفى رواية : قال قتادة : فحدثنى محمد بن سيرين أن ذلك كان قبل أن تنزل الحدود . [خ ٣٣ / ٤ -

٣٤ - (٧٦) كتاب الطب - (٦) باب الدواء بأبوال الإبل . رقم ٥٦٨٦] .

* م : (١٢٩٦ / ٣) (٢٨) كتاب القسامة - (٢) باب حكم المحاربين والمرتدين - من طريق هشيم عن عبد العزيز بن صهيب وحמיד ، عن أنس بن مالك أن ناساً من عرينة قدموا على رسول الله ﷺ المدينة ، فاجتووها ، فقال لهم رسول الله ﷺ : « إن شئتم أن تخرجوا إلى إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها » ، ففعلوا ، فصحبوا ، ثم مالوا على الرعاة فقتلهم وارتدوا عن الإسلام ، وساقوا ذود رسول الله ﷺ ، فبلغ ذلك النبى ﷺ ، فبعث فى إثرهم ، فأتى بهم ، فقطع أيديهم وأرجلهم وسَمَلَ أعينهم ، وتركهم فى الحرة حتى ماتوا . (رقم ١٦٧١ / ٩) .

وفى رواية : عن أنس : إنما سَمَلَ النبى ﷺ أعين أولئك ؛ لأنهم سملوا أعين الرعاة . (رقم

١٦٧١ / ١٤) .

ومعنى سمل أعينهم : فقأها ، وأذهب ما فيها ، ومعنى : سمر أعينهم : كحلها بمسامير محمية .

٥٩٨ ————— كتاب الحكم في قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ... إلخ

فإن (١) أنس بن مالك ورجلاً رويَا هذا عن النبي ﷺ .

[٢٠٥٠] ثم رويَا فيه ، أو أحدهما أن النبي ﷺ لم يخطب بعد ذلك خطبة إلا أمر بالصدقة ونهى عن المثلة .

[٢٠٥١] أخبرنا سفيان ، عن ابن أبي نَجِيح : أن هُبَّار بن الأسود كان قد أصاب زينب بنت رسول الله ﷺ بشيء ، فبعث النبي ﷺ سرية فقال : « إن ظفرتُم بهبَّار بن الأسود (٢) فاجعلوه بين حزمتين من حطب ثم أحرقوه » ، ثم قال رسول الله ﷺ : « سُبْحَانَ الله ! ما ينبغي لأحد أن يعذب بعذاب الله عز وجل ، إن ظفرتُم به فاقطعوا يده ثم رجله (٣) » .

(١) في (ص) : « قال » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) ابن الأسود : سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب) .

(٣) في (ب) : « يديه ورجليه » ، وما أثبتاه من (ص) .

[٢٠٥٠] انظر تخريج الحديث السابق ، ورواية البخاري عن قتادة ذلك بلاغاً .

* م : (١٠١/٧) (٣٧) كتاب تحريم الدم - (١٠) النهي عن المثلة - من طريق عبد الصمد ، عن هشام ، عن قتادة ، عن أنس قال : كان ﷺ يحض في خطبته على الصدقة ، وينهى عن المثلة . قال الشَّكَّانِي : وحديث أنس رجال إسناده ثقات .

[٢٠٥١] * مصنف عبد الرزاق : (٢١٤/٥) كتاب الجهاد - القتل بالنار - من طريق سفيان ، ولكنه زاد : « حسبت عن مجاهد فذكره » . (رقم ٩٤١٧) .

* سنن سعيد بن منصور : (٢/ ٢٨٦) كتاب الجهاد - باب كراهية أن يعذب بالنار - عن سفيان ، عن ابن أبي نَجِيح : أن هُبَّار بن الأسود أصاب زينب بنت رسول الله ﷺ بشيء - وهي في خدرها ، فأسقطت ، فبعث رسول الله ﷺ سرية فقال : « إن وجدتموه فاقطعوا يده ، ثم اقطعوا رجله ، ثم اقطعوا يده ، ثم اقطعوا رجله » ، فلم تصبه السرية ، وأصابته نقلة إلى المدينة ، فأسلم ، فأتى النبي ﷺ ، فقيل له : هذا هُبَّار ، يُسَبُّ ولا يُسَبُّ ، وكان رجلاً سبَّاباً ، فجاءه النبي ﷺ حتى وقف عليه ، فقال : « يا هُبَّار ، سُبِّ من سبك ، يا هُبَّار ، سُبِّ من سبك » . (رقم ٢٦٤٦) .

وذكر ابن حجر في الإصابة أن علي بن حرب أخرجه في فوائده ، وثابت في الدلائل ، وغيرهما - كلهم من طريق ابن أبي نَجِيح . (٥٩٧/٣) .

وفي البخاري هذا المعنى من غير تسمية ، مما يعد شاهداً له :

* مخ : (٢/ ٣٤٧) (٥٦) كتاب الجهاد - (١٠٧) باب التوديع - قال البخاري : وقال ابن وهب عن عمرو ، عن بكير ، عن سليمان بن يسار ، عن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنه قال : بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال لنا : « إن لقيتم فلائناً وفلائناً - لرجلين من قريش سماهما - فحرقوهما بالنار » . قال : ثم أتياه نودعه حين أردنا الخروج ، فقال : « إني كنت أمرتكم أن تحرقوا فلائناً وفلائناً بالنار ، وإن النار لا يعذب بها إلا الله ، فإن أخذتموهما فاقتلوهما » . (رقم ٢٩٥٤) .

ورواه في باب لا يعذب بعذاب الله (١٤٩) [٣٢٦/٢] عن قتبية بن سعيد ، عن الليث ، عن بكير به . (رقم ٣٠١٦) .

كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ ————— ٥٩٩

[٢٠٥٢] قال الشافعى رحمه الله : وكان على بن حسين ينكر حديث أنس فى أصحاب اللقاح . أخبرنا ابن أبى يحيى ، عن جعفر عن أبيه ، عن على بن حسين قال : لا والله ، ما سمل رسول الله ﷺ عينا ، ولا زاد أهل اللقاح على قطع أيديهم وأرجلهم .

قال الشافعى رحمه الله تعالى فى (١) الأسارى من المسلمين فى بلاد الحرب / يقتل بعضهم بعضاً ، أو يجرح بعضهم بعضاً (٢) ، أو يغصب بعضهم بعضاً ، ثم يصيرون إلى بلاد المسلمين : إن الحدود تقام عليهم إذا صاروا إلى بلاد المسلمين ، ولا تمنع الدار حكم الله عز وجل ، ويؤدون كل زكاة وجبت عليهم ، لا تضع الدار عنهم شيئاً من الفرائض ، ولكنهم لو كانوا من المشركين فأسلموا ولم يعرفوا الأحكام فنال بعضهم من بعض شيئاً بجراح ، أو قتل ، درأنا عنهم الحد بالجهالة ، وألزمناهم الدية فى أموالهم ، وأخذنا منهم فى أموالهم كل ما أصاب بعضهم لبعض .

وكذلك لو زنى رجل منهم بامرأة ، وهو لا يعلم أن الزنا محرم ، درأنا عنه الحد بأن الحجة لم تقم ، وتطرح عنه حدود (٣) الله ، ويلزمه حقوق الأدميين ، ولو كانت المرأة مسلمة أسرت ، أو استؤمنت ممن قد قامت عليه (٤) الحجة فأمكنته من نفسها حدثت ، ولم يكن لها مهر ، ولم يكن عليه حد . ولو أنه تزوجها ببنكاح المشركين فسخنا النكاح وألحقنا به الولد ، ودرأنا عنه الحد ، وجعلنا لها المهر .

ولو سرق بعضهم من بعض شيئاً درأنا عنه القطع ، وألزمناه (٥) الغرامة . ولو أربى بعضهم على بعض رددنا الربا بينهم ؛ لأن هذا من حقوق الأدميين .

(١) فى : « : ساقطة من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٢) « أو يجرح بعضهم بعضاً : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « حقوق » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) فى (ب) : « عليهم » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) فى (ص) : « وألزمناهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٠٥٢] لم أشر عليه عند غير الشافعى ، ورواه البيهقى عنه فى السنن الكبرى (٦٩/٩ - ٧٠) والمعركة (٥٥٥/٦) ثم قال : حديث أنس ثابت صحيح ، ومعه رواية ابن عمر ، وفيهما جميعاً أنه سمل أعينهم فلا معنى للإنكار من أنكر ، والأحسن حمله على النسخ (٧٠/٩ من السنن) .

وقال فى المعرفة : « فلا معنى للإنكار بعد صحة الإسناد ، فإما أن يحمل على النسخ كما ذهب إليه ابن سيرين وقتادة ، وعلى ذلك حمله الشافعى فى أول كلامه وإما أن يحمل على أنه فعل بهم ما فعلوا بالرعاة ، وعلى ذلك يدل حديث يحيى بن غيلان عن يزيد بن زريع ، عن سليمان التيمي عن أنس أن رسول الله ﷺ إنما سمل أعين أولئك لأنهم سملوا أعين الرعاة (انظر تخريج الحديث رقم [٢٠٤٩]) . فقد روى ذلك مسلم .

٦٠٠ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية... إلخ

وقال فى القوم من المسلمين ينصبون المجانيق على المشركين فيرجع عليهم حجر المنجنيق فيقتل بعضهم : فهذا قتل خطأ ، فدية المقتولين على عواقل القاتلين^(١) ويرفع عن عواقل القاتلين^(٢) قدر حصة المقتولين ، كأنه جر جبل المنجنيق عشرة فرجع الحجر على خمسة منهم فقتلهم ، فأنصاف دياتهم على عواقل القاتلين ؛ لأنهم قتلوا بفعلهم وفعل غيرهم ، ولا يؤدون حصتهم من فعلهم ، فهم قتلوا أنفسهم مع غيرهم . ولو رجع حجر المنجنيق على رجل لم يجزه كان قريباً من المنجنيق ، أو بعيداً ، مُعِيناً لأهل المنجنيق بغير الجر ، أو غير معين لهم ، كانت ديته على عواقل الجارين كلهم .

ولو كان فيهم رجل يمسك لهم من الحبال التى يجرونها بشيء ولا يجز معهم فى إمساكه لهم لم يلزمه ، ولا عاقلته شيء ؛ من قبل أنا لم نَدِ إلا بفعل القتل ، فأما بفعل الصلاح فلا . ولو رجع عليهم الحجر فقتلهم كلهم ، أو سقط المنجنيق عليهم من جرهم فقتل كلهم وهم عشرة ودوا كلهم ، ورفع عن عواقل من يديهم عشر دية كل واحد منهم ؛ لأنه قتل بفعل نفسه وفعل تسعة معه ، فيرجع عليه بحصة^(٣) فعل نفسه ، ويؤخذ له حصة فعل غيره ، ثم هكذا كل واحد .

ولو رمى رجل بعراًة أو بغيرها ، أو ضرب بسيف فرجعت الرمية عليه ، كأنها^(٤) أصابت جداراً ثم رجعت إليه ، أو ضرب بسيف شيئاً فرجع عليه السيف ، فلا دية له ؛ لأنه جنى على نفسه ، ولا يضمن لنفسه شيئاً .

ولو رمى فى بلاد الحرب فأصاب مسلماً مستأمناً ، أو أسيراً ، أو كافرأ أسلم ، فلم يقصد قصده بالرمية ولم يره ، فعليه تحرير رقبة ولا دية له . وإن كان^(٥) رآه وعرف مكانه ورمى وهو مضطر إلى الرمي فقتله ، فعليه دية وكفارة . وإن كان عمدته وهو يعرفه مسلماً فعليه القصاص إذا رماه بغير ضرورة ولا خطأ وعمد قتله ، فإن تترس به مشرك وهو يعلمه مسلماً وقد التحم فرأى أنه لا ينجيه إلا ضربه المسلم فضربه يريد قتل المشرك ، فإن أصابه درأنا عنه القصاص وجعلنا عليه الدية ، وهذا كله إذا كان فى بلاد المشركين أو صفهم . فأما إذا انفرج عن المشركين ، فكان بين صف المسلمين والمشركين فذلك موضع يجوز أن يكون فيه المسلم والمشرك .

(١) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « فيرفع عنه حصة » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) فى (ص) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

فإن قتل رجل رجلاً وقال: ظننته مشركاً فوجد^(١) مسلماً فهذا من الخطأ وفيه العقل؛
فإن اتهمه أو لياؤه أحلف لهم ما علمه مسلماً فقتله .

فإن قال قائل: كيف أبطلت دية مسلم أصيب ببلاد المشركين برمى أو غارة لا يعمد فيها بقتل؟ قيل: قال الله عز وجل: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً﴾ إلى قوله: ﴿مُتَّاعِينَ﴾ [النساء: ٩٢] ، فذكر الله عز وجل فى المؤمن يقتل خطأ والذى يقتل خطأ الدية فى كل واحد منهما ، وتحرير رقبة . / فدل ذلك على أن هذين مقتولان فى بلاد الإسلام الممنوعة لا بلاد الحرب المباحة ، وذكر من حكمهما حكم المؤمن من عدو لنا يقتل فجعل فيه تحرير رقبة ، فلم تحتل الآية - والله تعالى أعلم - إلا أن يكون قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ﴾ [النساء: ٩٢] . يعنى: فى قوم عدو لكم ، وذلك أنها نزلت فى كل مسلم فهو من قوم عدو للمسلمين ؛ لأن مسلمى العرب وأكثر العرب^(٢) هم من قوم عدو للمسلمين ، وكذلك مسلمو العجم .

ولو كانت على أن لا يكون دية فى^(٤) مسلم خرج إلى بلاد دار^(٥) الإسلام من جماعة المشركين هم عدو لأهل الإسلام للزم من قال هذا القول أن يزعم: أن من أسلم من قوم مشركين فخرج إلى دار الإسلام فقتل فيه تحرير رقبة ، ولم تكن فيه دية ، وهذا خلاف حكم المسلمين ، وإنما معنى الآية - إن شاء الله - على ما قلنا . وقد سمعت بعض من أَرْضَى من أهل العلم يقول ذلك ، فالفرق بين القتلين أن يقتل المسلم فى دار الإسلام غير معمود بالقتل فيكون فيه دية وتحرير رقبة ، أو يقتل مسلم ببلاد الحرب التى لا إسلام فيها ظاهر غير معمود بالقتل فى ذلك تحرير رقبة ، ولا دية .

[٣] مسألة مال الحربى

قال الشافعى رحمه الله: وإذا دخل الذمى أو المسلم دار الحرب مستأثماً ، فخرج بمال من ماله لم يشتري لهم شيئاً ، فأما مع المسلم فلا نعرض له ، ويرد إلى أهله من^(٦) أهل

(١) فى (ب): « فوجده » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ب): « وكل » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) « وأكثر العرب » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

(٤) فى (ص): « فى دية مسلم » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) « دار » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٦) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

الحرب ؛ لأن أقل ما فيه أن يكون خروج المسلم به أماناً للكافر فيه .

وأما مع الذمى قال الربيع : فيها (١) قولان :

أحدهما : أنا نغنمه ؛ لأنه لا تكون كينونته معه أماناً له منا .

[٢٠٥٣] لأنه إنما روى : « المسلمون تتكافأ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم » فلا

يكون ما مع الذمى من أموالهم أماناً لأموالهم ، وإن ظن الحربى الذى بعث بماله معه أن ذلك أمان له ، كما لو دخل حربى بتجارة إلينا بلا أمان منا كان لنا أن نسيبه ونأخذ ماله ، ولا يكون ظنه بأنه إذا دخل تاجرراً أن ذلك أمان له وللماله بالذى يزيل عنه حكماً (٢) .

والقول الثانى : أنا لا نغنم ما مع الذمى من مال الحربى ؛ لأنه لما كان علينا ألا نعرض للذمى فى ماله كان ما معه (٣) من مال غيره له أمان مثل ما له ، كما لو أن حربياً دخل إلينا بأمان ، وكان (٤) معه ماله لنفسه ومال لغيره من أهل الحرب ، لم نعرض له فى ماله لما تقدم له من الأمان ، ولا فى المال الذى معه لغيره ، فهكذا لما كان للذمى أمان متقدم لم يتعرض له فى ماله ، ولا فى المال الذى معه (٥) لغيره مثل هذا سواء . والله نسأله التوفيق برحمته . وكان آخر القولين أشبه - إن شاء الله تعالى .

[٤] الأسارى والغلول

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعى قال : إذا أسر المسلم فكان فى بلاد الحرب أسيراً موثقاً ، أو محبوساً ، أو مخرى فى موضع يرى أنه لا يقدر على البراح منه ، أو موضع غيره ، ولم يؤمنوه ، ولم يأخذوا عليه أنهم آمنون (٦) منه فله أخذ ما قدر عليه من (٧) أموالهم وإفساده والهرب منهم والذهاب بما قدر عليه من (٨) ولدانهم ونسائهم .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فإن آمنوه أو بعضهم ، وأدخلوه فى بلادهم بمعروف

(١) فى (ب) : « قفيها » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) « بالذى يزيل عنه حكماً » : سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب) .

(٣) فى (ص) : « ما كان معه » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) « كان » : ساقطة من (ص) ، وأثبتاه من (ب) .

(٥) « معه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتاه من (ب) .

(٦) فى (ب) : « آمنوا » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

عندهم في أمانهم إياه وهم قادرون عليه فإنه يلزمه لهم أن يكونوا منه آمنين ، وإن لم يقل ذلك ، إلا أن يقولوا: قد أمانك ولا أمان لنا عليك ؛ لأننا لا نطلب منك أماناً ، فإذا قالوا هذا هكذا كان القول فيه كالقول في المسألة الأولى : يحل له اغتيالهم ، والذهاب بأموالهم وإفسادها ، والذهاب بنفسه . فإن أمنوه وخلوه ، وشرطوا عليه ألا يبرح بلادهم أو بلدًا سموه ، وأخذوا عليه أماناً ، أو لم يأخذوا (١) .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : قال بعض أهل العلم : يهرب ، وقال بعضهم : ليس له أن يهرب ، قال : وإذا أسر العدو الرجل من المسلمين فخلوا سبيله ، وأمنوه ، وولوه من ضياعهم أو لم يولوه ، فأمانهم إياه أمان لهم منه فليس له أن يغتالهم ، ولا يخونهم . وأما الهرب بنفسه فله الهرب ، فإن أدرك ليؤخذ فله أن يدفع عن نفسه ، وإن قتل الذي أدركه ؛ لأن طلبه (٢) ليؤخذ إحداث من الطالب (٣) غير الأمان فيقتله إن شاء ويأخذ ماله ما لم يرجع عن طلبه . فإذا أسر المشركون المسلم فخلوه على فداء يدفعه إلى وقت ، وأخذوا عليه إن لم يدفع الفداء أن يعود في إسارهم ، فلا ينبغي له أن يعود في إسارهم ، ولا ينبغي للإمام أن يدعه إن أراد العودة ، فإن كانوا امتنعوا من تخليته إلا على مال يعطيهموه فلا يعطيهم منه شيئاً ؛ لأنه مال أكرهوه على أخذه منه بغير حق ، وإن كان أعطاهموه على شيء يأخذ منهم لم يحل له إلا أداؤه إليهم (٤) بكل حال . وهكذا لو صالحهم مبتدئاً على شيء انبغى له أن يؤديه إليهم ، إنما أطرح عنه (٥) ما استكره عليه .

قال الشافعي رحمه الله تعالى في أسير في أيدي العدو وأرسلوا معه رسلاً ليعطيهم فداء ، أو أرسلوه بعهد أن يعطيهم فداء سماه لهم ، وشرطوا عليه إن لم يدفعه إلى رسولهم أو يرسل به إليهم أن يعود في إسارهم .

[٢٠٥٤] قال الشافعي رحمه الله عليه : يروى عن أبي هريرة والثوري وإبراهيم النخعي أنهم قالوا : لا يعود في إسارهم ، ويفى لهم بالمال . وقال بعضهم : إن أراد العودة منعه السلطان العودة . وقال ابن هرمز : يحبس لهم بالمال . وقال بعضهم : يفى لهم ولا يحبسونه ، ولا يكون كديون الناس . وروى عن الأوزاعي والزهرى : يعود في

(١) في (ص) : « يأخذوها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٤) « إليهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٥) في (ب) : « عليهم » ، وما أثبتناه من (ص) .

إسارهم إن لم يعطهم المال ، وروى ذلك عن ربيعة وعن ابن هيرمز خلاف ما روى عنه فى المسألة الاولى .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ومن ذهب مذهب الأوزاعى ، ومن قال قوله فإنما يحتج فيما أراه بما (١) روى عن بعضهم :

[٢٠٥٥] أنه يروى أن النبى ﷺ صالح أهل الحديبية أن يرد من جاءه منهم (٢) بعد الصلح مسلماً ، فجاءه أبو جندل فرده إلى أبيه ، وأبو بصير فرده ، فقتل أبو بصير المردود معه ثم جاء إلى النبى ﷺ فقال : قد وفيت لهم ونجاني الله منهم ، فلم يرده النبى ﷺ ، ولم يعب ذلك عليه وتركه ، فكان بطريق الشام يقطع على كل مال قريش حتى سألوا رسول الله ﷺ أن يضمه إليه ، لما نالهم (٣) من أذاه .

قال الشافعى رحمه الله : وهذا حديث قد رواه بعض (٤) أهل المغازى كما وصفت ، ولا يحضرنى ذكر إسناده فأعرف ثبوته من غيره .

قال : وإذا كان المسلمون أسارى ، أو مستأمنين ، أو رسلاً فى دار الحرب ، فقتل بعضهم بعضاً ، أو قذف بعضهم بعضاً ، أو زنوا بغير حرية ، فعليهم فى هذا كله الحكم كما يكون عليهم لو فعلوه فى بلاد الإسلام ، وإنما يسقط عنهم لو زنى أحدهم بحرية إذا ادعى الشبهة ، ولا تسقط دار الحرب عنهم فرضاً ، كما لا تسقط عنهم صوماً ، ولا صلاة ، ولا زكاة ، فالحدود فرض عليهم كما من فرض عليهم (٥) .

وإذا أصاب الرجل حداً وهو محاصر للعدو أقيم عليه الحد ، ولا يمنعنا الخوف عليه من اللحق بالمشركين أن نقيم عليه حداً لله تعالى ، ولو فعلنا توقياً أن يغضب ما أقمنا

(١) فى (ص) : « فيما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) منهم : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) فى (ب) : « نالوه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) بعض : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٥) كما من فرض عليهم : ليس فى (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠٥٥] سبق تخريج هذا فى رقمى [١٩٥٢ ، ١٩٧٠] فى بابى جماع الوفاء بالندى والعهد وجماع الهدنة .

وقال البيهقى فى المعرفة تعليقاً على قول الشافعى فى أنه لم يحضره إسناده فيعرف ما إذا كان ثابتاً -

قال البيهقى : وهذا الحديث ثابت عن الزهرى ، عن عروة ، عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم فى قصة صلح الحديبية (٩٩/٧) .

عليه الحد أبداً ؛ لأنه يمكنه من أى (١) موضع أن يلحق بدار الحرب (٢) والعلة لخوف يلحق بدار الحرب (٣) فيعطل عنه حكم الله جل ثناؤه ، ثم حكم رسول الله ﷺ .

[٢٠٥٦] قد أقام رسول الله ﷺ الحد بالمدينة والشرك قريب منها ، وفيها شرك كثير موادعون ، وضرب الشارب بحنين والشرك قريب منه .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا دخل الرجل بلاد الحرب فوجد فى أيديهم أسيراً ، أو أسارى (٤) رجالاً ونساء من المسلمين ، فاشتراهم وأخرجهم من بلاد الحرب ، فأراد أن يرجع عليهم بما أعطى فيهم لم يكن ذلك له ، وكان متطوعاً بالشراء ، وزائداً أن اشترى ما ليس يباع من الأحرار ، فإن كان (٥) بأمرهم اشتراهم رجع عليهم بما أعطى فيهم ؛ من قبل أنه أعطى بأمرهم .

وإذا أسرت المرأة فنكحها بعض أهل الحرب ، أو وطئها بلا نكاح ، ثم ظهر عليها

(١) فى (ص) : « كل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢ - ٣) ما بين الرقيمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٤) فى (ص) : « أسرى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ص) : « كانوا » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٠٥٦] إقامة الحدود بالمدينة مشهور ، ومتفق عليه فى إقامة الحد على ماعز والغامدية وغيرهما .

أما ضرب الشارب بحنين :

• السنن الكبرى : (١٠٣/٩) كتاب السير - باب إقامة الحدود فى أرض الحرب - من طريق روح ، عن أسامة بن زيد ، عن ابن شهاب ، عن عبد الرحمن بن أزهر رضي الله عنه قال : رأيت النبى ﷺ يوم حنين يتخلل الناس يسأل عن منزل خالد بن الوليد ، وأتى بسكران ، فأمر من كان عنده فضربوه بما كان فى أيديهم ، وحثا رسول الله ﷺ عليه من التراب .

وقد رواه الدارقطنى فى السنن ، (١٥٧/٣ - ١٥٨) فى الحدود - من طريق صفوان بن عيسى وروح بن عباد وعثمان بن عمر جميعاً عن أسامة بن زيد به .

ورواه الطحاوى فى شرح معانى الآثار (١٥٧ - ١٥٥/٣) من طريق ابن وهب ، وروح بن عباد كلاهما عن أسامة به .

ومن طرق أخرى عنده .

ورواه الحاكم فى المستدرک (٣٧٤/٤) فى الحدود - من طريق الحارث بن أبى أسامة ، عن يزيد بن هارون ، عن محمد بن عمرو ، عن أبى سلمة ومحمد بن إبراهيم والزهرى ، عن عبد الرحمن بن أبى بكر بنحوه مختصراً . وقال : صحيح الإسناد .

وعن الأصم ، عن بكار بن قتيبة ، عن صفوان بن عيسى ، عن أسامة بن زيد به .

ورواه أحمد (٨٨/٤ ، ٣٥٠ - ٣٥١) عن زيد بن الحباب ، و صفوان بن عيسى ، وعثمان بن عمر وروح بن عباد كلهم عن أسامة بن زيد ، عن الزهرى به .

وفى رواية روح : « حدثنى عبد الرحمن » وفى حديث عثمان : « أنه سمع عبد الرحمن » وعن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهرى قال : وكان عبد الرحمن بن أزهر يحدث ... فذكر بعضه .

٦٠٦ _____ كتاب الحكم في قتال المشركين / المستأمن في دار الحرب

المسلمون لم تسترق هي ولا أولادها ؛ لأن أولادها مسلمون بإسلامها ، فإن كان لها زوج في دار الإسلام لم يلحق به هذا الولد / ولحقوا بالنكاح^(١) المشرك ، وإن كان نكاحه فاسداً ؛ لأنه نكاح شبهة .

وإذا أسر المسلم فكان في دار الحرب فلا تنكح امرأته إلا بعد يقين وفاته ، عرف مكانه أو خفى مكانه ، وكذلك لا يقسم ميراثه .

وما صنع الأسير من المسلمين في دار الحرب ، أو دار الإسلام ، أو المسجون ، وهو صحيح في ماله غير مكره عليه فهو جائز من بيع ، وهبة ، وصدقة ، وغير ذلك .

[٥] المستأمن في دار الحرب

قال الشافعي رحمه الله : إذا دخل قوم من المسلمين بلاد الحرب بأمان فالعدو منهم آمنون إلى أن يفارقوهم ، أو يبلغوا مدة أمانهم ، وليس لهم ظلمهم ، ولا خيانتهم .
وإن أسر العدو أطفال المسلمين ونساءهم لم يكن^(٢) لهم الغدر بالعدو ، ولكن أحب لهم لو سألوهم أن يردوا إليهم الأمان وينبذوا إليهم ، فإذا فعلوا قاتلوهم عن أطفال^(٣) المسلمين ونسائهم .

[٦] ما يجوز للأسير في ماله إذا أراد الوصية

قال الشافعي رحمه الله : يجوز للأسير في بلاد العدو ما صنع في ماله في بلاد الإسلام ، وإن قدم ليقتل ما لم ينله منه ضرب يكون مرضاً ، وكذلك الرجل بين الصنفين .

[٢٠٥٧] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا بعض أهل المدينة عن محمد بن عبد الله عن الزهري أن مسروقاً قدم يزيد بن عبد الله بن زمعة يوم الحرة ليضرب عنقه فطلق امرأته

(١) في (ب) : « بالنكاح » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) في (ب) : « لم أكن أحب » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) في (ص) : « الأطفال » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٠٥٧] لم أشر عليه عند غير الشافعي . وقد رواه البيهقي عنه في السنن الكبرى (١٤٥/٩) والمعرفة (٩٩/٧) . وفيهما من طريق الشافعي : « أن مسروقاً قدم يزيد بن عبد الله » وهو ما أثبتناه ، وفي (ص) : « أن مسروقاً قدم بين يدي عبد الله » .

ولكن في البوالية وما جرى مجراها : « أن مسروقاً قدم بين يدي عبد الله » ، وهو تحريف ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

ومسرف هذا اسمه : مسلم بن عقبة بن رباح المري ، سماه أهل الحجاز بذلك لإسرافه في القتل والنهب في وقعة الحرة بالمدينة حين كان عاملاً ليزيد بن معاوية .

كتاب الحكم فى قتال المشركين / ما يجوز للأسير فى ماله إذا أراد الوصية ————— ٦٠٧
ولم يدخل بها ، فسألوا أهل العلم فقالوا : لها نصف الصداق ، ولا ميراث لها .

[٢٠٥٨] قال الشافعى رحمه الله عليه : أخبرنا بعض أهل العلم عن هشام بن عروة
عن أبيه : أن عامة صدقات الزبير تصدق بها ، وفعل أموراً وهو واقف على ظهر فرسه
يوم الجمل .

[٢٠٥٩] وروى عن عمر بن عبد العزيز : (١) وابن المسيب أنهما قالوا : إذا كان
الرجل على ظهر فرسه يقاتل فما صنع فهو جائز .

[٢٠٦٠] وروى عن عمر بن عبد العزيز (٢) : عَطِيَّةُ الْحَبْلَى جائزة حتى تجلس بين
القوابل ، وبهذا كله نقول .

قال الشافعى رحمه الله : وعطية راكب البحر جائزة ما لم يصل إلى الغرق ، أو شبه
الغرق .

[٢٠٦١] قال الشافعى رحمه الله تعالى : وقال القاسم بن محمد وابن المسيب :
عطية الحامل جائزة .

(١-٢) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠٥٨] * خ : (٣٩٦ / ٢ - ٣٩٧) (٥٧) كتاب فرض الخمس - (١٣) باب بركة الغازى فى ماله حياً وميتاً - رقم
(٣١٢٩) عن إسحاق بن إبراهيم عن أبى أسامة ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عبد الله بن
الزبير قال : لما وقف الزبير يوم الجمل دعانى فقممت إلى جنبه فقال : يا بنى ، لا يقتل اليوم إلا ظالم أو
مظلوم ، وإنى لا أراى إلا سأقتل اليوم مظلوماً ، وإن من أكبر همى لَدِينِي ، أفترى يَبْقَى دِينًا من
مالنا شيئاً ؟ فقال : يا بنى ، بَع مَالنا فاقض ديني ، وأوصى بالثلث ، وثلثه لبنيه - يعنى بنى عبد الله ابن
الزبير ، يقول : ثلث الثلث - فإن فضل من مالنا فضل بعد قضاء الدين فثلثه لولدك . قال هشام :
وكان بعض ولد عبد الله قد وازى بعض بنى الزبير - حَبِيبٌ وعُباد ، وله يومئذ تسعة بنين وتسع بنات .
قال عبد الله : فجعل يوصينى بدينه ، ويقول : يا بُنَى ، إن عجزت عن شيء منه فاستعن عليه
مولاي ، قال : فوالله ما دريت ما أراد حتى قلت : يا أبت ، من مولاك ؟ قال : الله ، قال : فوالله
ما وقعت فى كُرْبَةٍ من دينه إلا قلت : يا مولى الزبير ، اقض عنه دينه ، فيقضيه ... الحديث .
[٢٠٥٩] رواه عنه البيهقى فى السنن الكبرى (١٤٥ / ٩) والمعرفة (١٠٠ / ٧) وهذه الرواية سقطت من البولاقية وما
جرى مجراها وأثبتناها من (ص) والمعرفة والسنن الكبرى .

[٢٠٦٠] رواه عنه البيهقى فى السنن الكبرى (١٤٥ / ٩) والمعرفة (١٠٠ / ٧) .
[٢٠٦١] * سنن الدارمى : (٣١٠ / ٢) (٢٢) كتاب الوصايا - (١٣) باب وصية المريض - عن أبى النعمان ، عن
حماد بن زيد ، عن يحيى بن سعيد قال : أعطت المرأة من أهلنا وهى حامل ، فقتل القاسم فقال : هو
من جميع المال ، قال : يحيى : ونحن نقول : إذا ضربها المخاض فما أعطت فمن الثلث . (رقم ٣٢١٩) .
[انظر هذه الرواية فى ابن أبى شيبة ٢١١ / ١١] .

وقد نقل البيهقى فى المعرفة عن ابن المنذر قال : وقال سعيد بن المسيب : ما أعطته الحامل والغازى
فهو من الثلث ، وهذا يتعارض مع ما هنا . والله عز وجل وتعالى أعلم . (المعرفة ١٠١ / ٧) .

٦٠٨ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / ما يجوز للأسير فى ماله إذا أراد الوصية

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وما وصفت من قول من سميت وغيرهم من أهل المدينة .

[٢٠٦٢] وقد روى عن ابن أبى ذئب أنه قال : عطية الحامل من الثلث وعطية الأسير من الثلث ، وروى ذلك عن الزهرى .

قال الشافعى رحمه الله : وليس يجوز إلا واحد من هذين القولين ، والله تعالى أعلم .

[٢٠٦٣] ثم قال قائل فى الحبلى : عطيتها جائزة حتى تتم ستة أشهر ، وتأول قول الله عز وجل : ﴿ / حَمَلًا خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِ فَلَمَّا أَثْقَلَتْ ﴾ وليس فى قول الله عز وجل : ﴿ فَلَمَّا أَثْقَلَتْ ﴾ [الاعراف : ١٨٩] دلالة على مرض ، ولو كانت فيه دلالة على مرض يتغير (١) له الحكم قد يكون مرضاً غير ثقیل وثقیلاً ، وحكمه فى ألا يجوز له فى ماله إلا الثلث سواء ، ولو كان ذلك فيه كان الإثقال يحتمل أن يكون حضور الولاد حين تجلس بين القوابل ؛ لأن ذلك الوقت الذى يخشيان فيه قضاء الله عز وجل ويسألانه أن يؤتيهما صالحاً .

فإن قال : قد يدعوان الله قبل (٢) ؟ قيل : نعم ، مع أول الحمل ووسطه وآخره وقبله ، والحبلى فى أول حملها أشبه بالمرضى منها بعد ستة أشهر ؛ للتغير ، والكسل ،

(١) فى (ب) : « يغير » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) « قبل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٠٦٢] روى البيهقى هذا عن الشافعى فى السنن الكبرى (١٤٥/٩) ، وفى المعرفة (٧/ ١٠٠ - ١٠١) .

وقال : قوله : « وروى ذلك عن الزهرى » إنما أراد به عطية الأسير .

[٢٠٦٣] قاتل هذا القول مالك - رحمه الله تعالى :

• ط : (٢ / ٧٦٤ - ٧٦٥) (٣٧) كتاب الوصية - (٤) باب أمر الحامل والمرضى والذى يحضر القتال فى أموالهم .

قال مالك : « أحسن ما سمعت فى وصية الحامل وفى قضايها فى مالها ، وما يجوز لها - أن الحامل كالمرضى ، فإذا كان المرض الخفيف غير المخوف على صاحبه - فإن صاحبه يصنع فى ماله ما يشاء ، وإذا كان المرض المخوف عليه - لم يجز لصاحبه شئ إلا فى ثلثه ، وكذلك المرأة الحامل ، أول حملها بشر وسرور ، وليس بمرض ولا خوف ؛ لأن الله تبارك وتعالى قال فى كتابه : ﴿ فَهَرَقْنَاهَا بِإِسْحَاقَ وَمِنْ وَرَاءِ إِسْحَاقَ يَعْقُوبَ ﴾ [١٧١] ، وقال : ﴿ حَمَلَتْ حَمَلًا خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِ فَلَمَّا أَثْقَلَتْ دَعَا اللَّهُ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتَيْتَا صَالِحًا لَكُنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ ﴾ [١٨٩] ، فالمرأة الحامل إذا أثقلت لم يجز لها قضاء إلا فى ثلثها ، فأول الإنعام ستة أشهر ... فإذا مضت للحامل ستة أشهر من يوم حملت لم يجز لها قضاء فى مالها إلا فى الثلث » .
والشافعى - رحمه الله عليه - يخالف هذا رأى ، ولذلك أشار إليه ، ورد عليه .

كتاب الحكم فى قتال المشركين / المسلم يدل المشركين على عورة المسلمين ————— ٦٠٩ والنوم ، والضعف ، ولهى فى شهرها أخف منها فى شهر البدء من حملها ، وما فى هذا إلا أن الحبل سرور ليس بمرض حتى تحضر الحال المخوفة للولاد ، أو يكون تغييرها بالحبل مرضاً كله من أوله إلى آخره فيكون ما قال ابن أبى ذئب ، فأما غير هذا لا يجوز - والله أعلم - لأحد أن يتوهمه .

[٧] المسلم يدل المشركين على عورة المسلمين

قيل للشافعى رحمة الله عليه : أرأيت المسلم يكتب إلى المشركين من أهل الحرب بأن المسلمين يزيدون غزوهم ، أو بالعورة من عوراتهم ، هل يحل ذلك دمه ، ويكون فى ذلك دلالة على مملأة المشركين على المسلمين (١) ؟

قال الشافعى رحمه الله تعالى : لا يحل دم من ثبتت له حرمة الإسلام إلا أن يقتل ، أو يزنى بعد إحصان ، أو يكفر كفراً بيناً بعد إيمان ثم ثبت على الكفر ، وليس الدلالة على عورة مسلم ولا تأييد كافر بأن يحذر أن المسلمين يريدون منه غرة ليحذرهما ، أو يتقدم فى نكايه المسلمين بكفر بين . فقلت للشافعى رحمه الله : أقلت هذا خبراً أم قياساً ؟ قال : قلته بما لا يسع مسلماً علمه عندى أن يخالفه بالسنة المنصوصة بعد الاستدلال بالكتاب ، فقليل للشافعى رحمة الله عليه : فاذكر السنة فيه .

[٢٠٦٤] قال : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن الحسن بن

(١) « على المسلمين » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠٦٤] * خ : (٢ / ٣٦٠) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (١٤١) باب الجاسوس - عن على بن عبد الله ، عن سفيان قال : حدثنا عمرو بن دينار ؛ سمعت منه مرتين قال : أخبرنى حسن بن محمد ، قال : أخبرنى عبيد الله بن أبى رافع به .

وليس فيه : فنزلت : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ ﴾ [المتحنة : ١] .

وفى آخره : قال سفيان : وأى إسناد هذا ا . (رقم ٣٠٠٧) .

قال ابن حجر : أى عجبا لجلالة رجاله وصريح اتصاله . (فتح ١٤٤ / ٦) .

* م : (٤ / ١٩٤١ - ١٩٤٢) (٤٤) كتاب فضائل الصحابة - (٢٦) باب من فضائل أهل بدر رضي الله عنهم ، وقصة حاطب بن أبى بلتعنة - من طرق عن سفيان به .

وفى بعض طرقه : فأنزل الله عز وجل : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ... ﴾ الآية الكريمة .

وروضة خاخ : موضع بين مكة والمدينة بقرب المدينة .

والظعينة : المرأة ، وأصلها اليهودج ، وسميت به الجارية ؛ لأنها تكون فيه .

وتعادى : أى تجرى ، وعقاصها : أى شعرها المصفور .

وكنت امرأة ملصقة فى قريش : كما فى رواية مسلم : « قال سفيان : كان حليقاً لهم ، ولم يكن من أنفسهم . »

٦١٠ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / المسلم يدل المشركين على عورة المسلمين

محمد، عن عبيد الله بن أبى رافع قال : سمعت علياً يقول : بعثنا رسول الله ﷺ أنا والمقداد والزبير فقال : انطلقوا حتى تأتوا روضةً خاخ فإن بها ظعينة معها كتاب ، فخرجنا تعادى بنا خيلنا فإذا نحن بالظعينة، فقلنا لها : أخرجى الكتاب ، فقالت : ما معى كتاب، فقلنا لها (١) : **لَتُخْرِجَنَّ الكتابَ أو لَتُلْقَيْنَ الثيابَ** ، فأخرجته من عقاصها ، فأتينا به رسول الله ﷺ فإذا فيه : **« من حاطب بن أبى بلتعة إلى ناس من المشركين ممن بمكة »** يخبر ببعض أمر النبى ﷺ قال : **« ما هذا يا حاطب ؟ »** قال : لا تعجل على يا رسول الله ، إني كنت امرأً ملصقاً فى قريش ، ولم أكن من أنفسها، وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات يحمون بها قراباتهم ، ولم يكن لى بمكة قرابة فأحببت إذ فاتنى ذلك أن أتخذ عندهم يدًا ، والله ما فعلته شكاً فى دينى ولا رضا بالكفر بعد الإسلام . فقال رسول الله ﷺ : **« إنه قد صدق »** ، فقال عمر : يا رسول الله ، دعنى أضرب عنق هذا المنافق ، فقال النبى ﷺ : **« إنه قد شهد بدرًا »** ، وما يدريك لعل الله عز وجل قد اطلع على أهل بدر فقال : **اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم** . قال : فنزلت : **﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ ﴾** [المتحنة : ١] .

قال الشافعى رحمه الله تعالى: فى هذا الحديث مع ما وصفنا لك طرح الحكم باستعمال الظنون ؛ لانه لما كان الكتاب يحتمل أن يكون ما قال حاطب كما قال ؛ من أنه لم يفعله شاكا (٢) فى الإسلام وأنه فعله ليمنع أهله، ويحتمل أن يكون زلة لا رغبة عن الإسلام ، واحتمل المعنى الأقبح كان القول قوله فيما احتمل فعله . وحكم رسول الله ﷺ فيه بأن لم يقتله، ولم يستعمل عليه الاغلب، ولا أعلم (٣) أحداً أتى فى مثل هذا أعظم فى الظاهر من هذا؛ لأن أمر رسول الله ﷺ مبين فى عظمتة (٤) لجميع الأدميين بعده. فإذا كان من خابر (٥) المشركين بأمر (٦) رسول الله ﷺ ورسول الله ﷺ يريد غرتهم فصدقه على (٧) ما عاب عليه (٨) من ذلك غير مستعمل عليه (٩) الاغلب مما يقع فى النفوس، فيكون لذلك / مقبولا - كان من بعده فى أقل من حاله وأولى أن يُقبلَ منه مثل ما قبلَ منه .

٢٠٢/ب
ص

- (١) « لها » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .
- (٢) فى (ص) : « شكًا » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٣) « أعلم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .
- (٤) فى (ص) : « عظمه » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) فى (ص) : « جاء من » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٦) « بأمر » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .
- (٧) « على » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .
- (٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

قيل للشافعي رحمه الله : أفرأيت إن قال قائل : إن رسول الله ﷺ قال : « قد صدق » إنما تركه لمعرفته بصدقه لا بأن فعله كان يحتمل الصدق وغيره ، فيقال له : قد علم رسول الله ﷺ أن المنافقين كاذبون ، وحقق دماءهم بالظاهر ، فلو كان حكم النبي ﷺ في خاطب بالعلم بصدقه كان حكمه على المنافقين القتل بالعلم بكذبهم ، ولكنه إنما حكم في كل بالظاهر ، وتولى الله عز وجل منهم السرائر ، ولئلا يكون لحاكم بعده أن يدع حكماً له مثل ما وصفت من علل أهل الجاهلية (١) . وكل ما حكم به رسول الله ﷺ فهو عام حتى تأتي عنه (٢) دلالة على أنه أراد به خاصاً ، أو عن جماعة المسلمين الذين لا يمكن فيهم أن يجهلوا له سنة ، أو يكون ذلك موجوداً في كتاب الله جل وعز .

قلت للشافعي رحمه الله : أفتأمر الإمام إذا وجد مثل هذا بعقوبة من فعله ، أم تركه كما ترك النبي ﷺ ؟ فقال الشافعي رحمه الله : إن العقوبات غير الحدود ، فأما الحدود فلا تعطل بحال ، وأما العقوبات فللإمام تركها على الاجتهاد .

[٢٠٦٥] وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال : « تجافوا لذوى الهيئات » ، وقد قيل

(١) في (ص) : « الجاهالة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « عنه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٠٦٥] رواه الإمام الشافعي مسنداً في كتاب الحدود - باب الوقت في العقوبة والعفو عنها - قال : أخبرنا إبراهيم ابن محمد ، عن عبد العزيز بن عبد الله بن عمر ، عن محمد بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عمرة ، عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « تجافوا لذوى الهيئات عن عثراتهم ... » وقال : سمعت من أهل العلم من يعرف هذا الحديث ويقول : يجافى الرجل ذى الهيئة عن عثرته ما لم يكن حدّاً .

قال : وذو الهيئات الذين يقولون عثراتهم الذين لا يعرفون بالشر ، فيزلّ أحدهم الزلة .

* د : (٤ / ٥٣٧) (٣٢) كتاب الحدود - (٤) باب في الحد يشفع فيه - عن جعفر بن مسافر ومحمد ابن سليمان الأنباري ، عن ابن أبي فديك ، عن عبد الملك بن زيد ، عن محمد بن أبي بكر بن حزم ، عن عمرة عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « أقبلوا ذوى الهيئات عثراتهم إلا الحدود ... » (رقم ٤٣٧٥) .

وقد بين البيهقي أن الرواة اختلفوا فيه على ابن أبي فديك ، فكل ذلك رواه عنه جماعة بدون ذكر « أبيه » بين محمد بن أبي بكر وعمرة ، ورواه دحيم وأبو الطاهر بن السرح وغيرهما بذكر « أبيه » بينهما . (السنن الكبرى ٣٣٤ / ٨) .

* م - في الكبرى : (٤ / ٣١٠) (٦٧) كتاب الرجم - (٣٧) التجاور عن زلة ذى الهيئة - من طريق عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر ، عن أبيه ، عن عمرة ، عن عائشة .

[وهذه الرواية عند العقيلي في الضعفاء الكبير أيضاً ٣٤٣ / ٢] .

ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي ، عن عبد الملك بن زيد ، عن محمد بن أبي بكر ، عن أبيه عن عمرة ، عن عائشة .

ومن طريق ابن أبي ذئب ، عن عبد العزيز بن عبد الملك ، عن محمد بن أبي بكر ، عن أبيه ، =

فى الحديث : « ما لم يكن حد » ، فإذا كان هذا من الرجل ذى الهيئة بجهالة كما كان هذا من حاطب بجهالة وكان غير متهم ، أحبت أن يتجافى له ، وإذا كان من غير ذى الهيئة كان للإمام - والله أعلم - تعزيره .

عن عمرة .

قال ابن القطان : ففى هذا زيادة أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فى الإسناد ، فيكون حديث أبى داود متقطعاً فيما بين محمد بن أبى بكر وعمرة (الوهم والإيهام ٩٤ / ٢ رقم ٦٥) . هذا ، وقد رواه عبد الحق فى الأحكام الوسطى (١٠٤ / ٤) وقال : هذا يرويه عبد الملك بن زيد ، وعطاف بن خالد ، وهما ضعيفان .

ولكن قال النسائى فى عبد الملك بن زيد : ليس به بأس ، وذكره ابن حبان فى الثقات (٩٥ / ٧) . * حم : (١٨١ / ٦) مسند عائشة رضي الله عنها - عن عبد الرحمن ، عن عبد الملك بن زيد ، عن محمد بن أبى بكر ، عن أبيه عن عمرة ، عن عائشة به .

وقد تابع عبد الملك أبو بكر بن نافع ؛ كما تابعه عبد الرحمن بن محمد كما تقدم . * ابن حبان : (الإحسان : ٢٩٦ / ١ رقم ٩٤) - (٤) كتاب العلم - ذكر الأمر بإقالة زلات أهل العلم - عن أبى بكر بن نافع المدينى ، عن محمد بن أبى بكر ، عن عمرة ، عن عائشة . وقد أخرجه البخارى فى الأدب المفرد (ص ١٦٤ رقم ٤٦٥) باب الرفق - من طريق أبى بكر بن نافع به .

والطحاوى فى مشكل الآثار (١٤٣ / ٦ - ١٤٥) عن أبى بكر بن نافع به ، وعبد الرحمن بن محمد بن أبى بكر به . (رقم ٢٣٦٧ ، ٢٣٧٢) .

والدارقطنى فى السنن (٢٠٧ / ٣) كتاب الحدود والديات - عن عبد الملك بن زيد به . والهيثمى فى مجمع الزوائد (٢٨٢ / ٦) كتاب الحدود - باب لا تعزير على أهل المروءة والكرام ونحوهما - عن عائشة أن النبى ﷺ قال : « أقبلوا الكرام عثراتهم » . وقال : رواه الطبرانى فى الأوسط ، ورجاله ثقات . [مجمع البحرين ٢٨٢ / ٤] .

وقد ذكر له ابن حجر روايات عن غير عائشة رضي الله عنها ، فقال : وذكره ابن طاهر من رواية عبد الله ابن هارون بن موسى القروى عن القعنبي ، عن ابن أبى ذئب ، عن الزهرى عن أنس ، وقال : هو بهذا الإسناد باطل ، والعمل فيه على القروى وفى الباب عن ابن عمر ؛ رواه أبو الشيخ فى كتاب الحدود بإسناد ضعيف ، وعن ابن مسعود رفعه : تجاوزوا عن ذنب السخى ؛ فإن الله يأخذ بيده عند عثراته .

رواه الطبرانى فى الأوسط بإسناد ضعيف . (التلخيص ٨٠ / ٤) . والحديث بهذه المتابعات والشواهد حسن - إن شاء الله تعالى . [وانظر مزيداً من بيان طرق لهذا الحديث فى سلسلة الأحاديث الصحيحة للألبانى ٢٣٤ / ٢ - ٢٤١ رقم ٦٣٨] .

وذوو الهيئات : قال ابن الأثير : هم الذين لا يعرفون الشر فيزل أحلهم الزلة . وقال الطحاوى : هم ذوو الصلاح لا من سواهم ، ولم يخرجهم ما كان منهم من الزلات والهفوات عما كانوا عليه قبل ذلك من المروءات والهيئات التى هى الصلاح . فأما من أتى ما يوجب حداً ، فقد خرج بذلك من المعنى الذى أمر أن يتجافى عن زلات أهله ، وصار بذلك فاسقاً راكباً للكبائر .

ولذلك ترجم له الهيثمى فى مجمع الزوائد : باب لا تعزير على أهل المروءة والكرام ونحوهما . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[٢٠٦٦] وقد كان النبي ﷺ في أول الإسلام يردد المعترف بالزنا .

فَيرَى (١) ذلك من أمر النبي ﷺ لجهالته - يعنى المعترف - بما عليه ، وقد ترك النبي ﷺ عقوبة من غُلَّ في سبيل الله .

فقلت للشافعى رحمه الله : أرأيت الذى يكتب بعورة المسلمين ، أو يخبر عنهم بأنهم أرادوا بالعدو شيئاً ليحذروه من المستأمن والمواضع (٢) ، أو يمضى إلى بلاد العدو مخبراً عنهم ؟ قال : يعزر هؤلاء ويحبسون عقوبة ، وليس هذا بتقضى للعهد ، يحل سبيهم وأموالهم ودماءهم ، وإذا صار منهم واحد إلى بلاد العدو فقالوا : لم نر بهذا نقضاً للعهد فليس بتقضى للعهد ، ويعزر ويحبس .

قلت للشافعى رحمه الله : أرأيت الرهبان إذا دلوا على عورة المسلمين ؟ قال : يعاقبون وينزلون من الصوامع ، ويكون من عقوبتهم إخراجهم من أرض الإسلام ، فيخيرون بين أن يعطوا الجزية ويقيموا بدار (٣) الإسلام ، أو يتركوا يرجعون ، فإن عادوا أودعهم السجن وعاقبهم مع السجن .

قلت للشافعى رحمه الله : أفرأيت إن أعانوهم بالسلاح والكرّاع أو المال ، أهو كدالتهم على عورة المسلمين ؟ قال الشافعى رحمه الله (٤) : إن كنت تريد فى أن هذا لا يحل دماءهم فنعم ، وبعض هذا أعظم من بعض ، ويعاقبون بما وصفت أو أكثر ، ولا يبلغ بهم قتل ، ولا حد ، ولا سبى .

فقلت للشافعى رحمه الله : فما الذى يحل دماءهم ؟ قال : إن قاتل أحداً من غير أهل الإسلام راهب ، أو ذمى ، أو مستأمن مع أهل الحرب حل قتله ، وسباؤه ، وسبى

(١) فى (ب) : « فترك » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « والمستأمن أو المواضع » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ص) : « ببلاد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) « الشافعى رحمه الله » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠٦٦] م * (٣/١٣١٨) (٢٩) كتاب الحدود - (٥) باب من اعترف على من اعترف على نفسه بالزنى - عن

الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب ، عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف وسعيد بن المسيب عن أبى هريرة أنه قال : أتى رجل من المسلمين رسول الله ﷺ وهو فى المسجد فناداه ، فقال : يا رسول الله ، إني زنيته ، فأعرض عنه ، فتنحى تلقاء وجهه ، فقال : يا رسول الله ، إني زنيته ، فأعرض عنه ، حتى ثنى ذلك عليه أربع مرات ، فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله ﷺ فقال : « إبك جنون ؟ » قال : لا ، قال : « فهل أحصنت ؟ » قال : نعم ، فقال رسول الله ﷺ : « اذهبوا به فارجموه » . (رقم ١٦٩١/١٦) .

وسأيت تفصيل ذلك فى كتاب الحدود - إن شاء الله تعالى .

ذريته ، وأخذ ماله ، فأما ما دون القتال فيعاقبون بما وصفت ، ولا يقتلون ، ولا تغنم أموالهم ، ولا يسبون .

[٨] الغلول

قلت للشافعى رحمه الله : أفرأيت المسلم الحر ، أو العبد الغازى ، أو الذمى ، أو المستامن ، يغلول من الغنائم شيئاً قبل أن تقسم ؟ فقال : لا يقطع ، ويغرم كل واحد من هؤلاء قيمة ما سرق إن هلك الذى أخذه قبل يؤذيه ، وإن كان القوم جهلة علموا ولم يعاقبوا (١) ، فإن عادوا عوقبوا .

فقلت للشافعى رحمه الله : أفرجل عن دابته ، ويحرق سرجه ، أو يحرق متاعه ؟ فقال : لا يعاقب رجل فى ماله وإنما يعاقب فى بدنه ، وإنما جعل الله الحدود على الأبدان وكذلك العقوبات ، فأما على الأموال / فلا عقوبة عليها .

١/٢٠٣
ص

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وقليل الغلول وكثيره محرم . قلت : فما الحجة فيما قلت (٢) ؟

[٢٠٦٧] قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار وابن عجلان كلاهما عن عمرو بن شعيب .

[٢٠٦٨] وأخبرنا الثقفى ، عن حميد ، عن أنس قال : حاصرنا « تُسَرَّ » فنزل الهرمزان على حكم عمر ، فقدمت به على عمر ، فلما انتهينا إليه قال له عمر : تكلم ، قال : كلام حى ، أو كلام ميت ؟ قال : تكلم لا بأس . قال : « إنا وإياكم

(١) فى (ص) : « علموا ولم يعلموا يعاقبوا » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) « فيما قلت » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

[٢٠٦٧] أتى الإمام بالإسناد دون المتن ، وهو هكذا فى الأصول ، ولذلك قال البيهقى : « انقطع الحديث من الأصل » .

وقد سبق تخريج الحديث فى رقم [١٩٧٣] ولكن من غير طريق سفيان .

أما طريق سفيان هذا الذى ذكره الشافعى فقد رواه البيهقى فى المعرفة ، وفيه « ردوا الخياط والمخيط ؛ فإن الغلول عارٌ ، ونار ، وشار يوم القيامة » وهذا موضع الدليل الملائم للباب .

[٢٠٦٨] * خ : (٤١٢ / ٢) (٥٨) كتاب الجزية والموادعة - (١١) باب إذا قالوا : صبا ، ولم يحسنوا أسلمنا - قال البخارى : « وقال - أى عمر : تكلم ، لا بأس » .

قال ابن حجر فى الفتوح : وروى ابن أبى شيبه ، ويعقوب بن سفيان فى تاريخه من طرق بإسناد صحيح عن أنس بن مالك .

قال ابن حجر : ورويناه مطولاً فى سنن سعيد بن منصور : حدثنا هشيم ، أخبرنا حميد . وفى نسخة إسماعيل بن جعفر : من طريق ابن خزيمة عن على بن حجر عنه ، عن حميد ، عن أنس قال : بعث معى أبو موسى بالهرمزان إلى عمر . . . فذكر نحو ما عندنا هنا . (٢٧٥ / ٦) .

معاشر (١) العرب ما خلق الله بيننا وبينكم ، كنا نتعبدكم ونقتلكم ونغصبكم ، فلما كان الله عز وجل معكم لم يكن لنا بكم يدان ، فقال عمر : ما تقول ؟ فقلت : يا أمير المؤمنين ، تركت بعدى عدواً كثيراً وشوكة شديدة ، فإن تقتله يئأس القوم من الحياة ، ويكون أشد لشوكتهم ، فقال عمر : أستحيى قاتل البراء بن مالك ومجزأة بن ثور ؟ فلما خشيت أن يقتله قلت : ليس إلى قتله سبيل ، قد قلت له : تكلم لا بأس . فقال عمر : ارتشيت وأصبت منه ، فقلت : والله ما ارتشيت ولا أصبت منه (٢) . قال : لتأتيني على ما شهدت به بغيرك ، أو لأبدأن بعقوبتك . قال : فخرجت فلقيت الزبير بن العوام فشهد معي ، وأمسك عمر وأسلم ، وفرض له .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وقبول من قبل من الهرمزان أن ينزل على حكم عمر يوافق سنة رسول الله ﷺ .

[٢٠٦٨ م] فإن رسول الله ﷺ قبل من بنى قريظة حين حصرهم وجهدهم الحرب أن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ .

قال الشافعي رحمه الله : ولا بأس أن يقبل الإمام من أهل الحصن (٣) ومن بعضهم أن ينزلوا على حكم الإمام وغير الإمام إذا كان المنزول على حكمه مأموناً موضعاً لذلك في (٤) عقله ونظره للإسلام ، وذلك أن السنة والآثار (٥) دلت على أن قبول الإمام إنما كان لمن وصفت من أهل القناعة والثقة ، فلا يجوز للإمام عندى أن يقبل خلافتهم من غير أهل القناعة والثقة والعقل فيكون قبل خلاف ما قبلوا منه ، ولو فعل كان قد ترك النظر ولم يكن له عذر . فإن قال قائل : وكيف يجوز أن ينزل على حكم من لعله لا يدري ما يصنع ؟ قيل :

(١) في (ص) : « معشر » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « منه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٥) والآثار : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

[٢٠٦٨ م] * خ : (٣ / ١١٩) (٦٤) كتاب المغازي - (٣٠) باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بنى قريظة ، ومحاصرته إياهم - من طريق شعبة عن سعد ، عن أبي أمامة ، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال : نزل أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ ، فأرسل النبي ﷺ إلى سعد ، فأتى على حمار ، فلما دنا من المسجد قال للأَنْصار : « قوموا إلى سيدكم - أو خيركم » فقال : « هؤلاء نزلوا على حكمكم » . فقال : تقتل مقاتلتهم وتسبي ذرائعهم . قال : « قضيت بحكم الله » ، وربما قال : « بحكم الملك » . رقم (٤١٢١) .

* م : (٣ / ١٣٨٨ - ١٣٨٩) (٣٢) كتاب الجهاد - (٢٢) باب جواز قتال من نقض العهد - من طريق شعبة ، عن سعد بن إبراهيم ، عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف به . رقم (٦٤ - ١٧٦٨) .

[٢٠٦٩] لما كان الله عز وجل أذن بالمن والفداء فى الأسارى من المشركين ، وسن رسول الله ﷺ ذلك لما بعد الحكم أبداً أن يمن ، أو يفادى ، أو يقتل ، أو يَسْتَرْقَ ، فأى ذلك فعل فقد جاء به كتاب الله تبارك وتعالى ، ثم سنة رسول الله ﷺ .

قال الشافعى رحمه الله : وقد وصفنا أن للإمام فى الأسارى الخيار فى غير هذا الكتاب ، وأحب أن يكون على النظر للإسلام وأهله فيقتل إن كان ذلك أوهن للعدو وأطفأ للحرب ، ويدع إن كان ذلك أشد لنشر الحرب وأكلب^(١) للعدو على نحو ما أشار به أنس على عمر ، ومتى سبق من الإمام قول فيه أمان ثم ندم عليه لم يكن له نقض الأمان بعد ما سبق منه ، وكذلك كل قول يشبه الأمان مثل قول عمر : « تكلم ، لا بأس » .

قال الشافعى رحمه الله : ولا قود على قاتل أحد بعينه ؛ لأن الهرمزان قاتل البراء ابن مالك ومجزأة بن ثور فلم ير عليه عمر قوداً ، وقول عمر فى هذا موافق سنة رسول الله ﷺ .

[٢٠٧٠] قد جاءه قاتل حمزة مسلماً فلم يقتله به قوداً ، وجاءه بشر كثير كلهم قاتل معروف بعينه فلم ير عليه قوداً ، وقول عمر : « لتأتينى بمن يشهد على ذلك ، أو لأبدأن بعقوبتك » يحتتمل أن لم يذكر ما قال للهرمزان من ألا يقبل إلا بشاهدين ، ويحتتمل أن يكون^(٢) احتياطاً كما احتاط فى الأخبار ، ويحتتمل أن يكون فى يديه^(٣) ، وأشبه ذلك عندنا أن يكون احتياطاً ، والله أعلم .

[٢٠٧١] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا الثقفى ، عن حميد ، عن موسى بن أنس ، عن أنس بن مالك : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه سأله : « إذا حاصرت المدينة كيف تصنعون » ، قال : نبعث الرجل إلى المدينة ونصنع له هنة من جلود ، قال : « رأيت إن رمى بحجر » قال : إذا يقتل ، قال : فلا تفعلوا ، فوالذى نفسى بيده ، ما يسرنى أن تفتحوا مدينة فيها أربعة آلاف مقاتل بتضييع رجل مسلم .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ما قال عمر بن الخطاب من هذا احتياط وحسن نظر للمسلمين ، وإنى أستحب للإمام ولجميع العمال وللناس كلهم ألا يكونوا متعرضين^(٤)

ب/٢٠٣
ص

(١) فى (ب) : « وأطلب » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) « يكون » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) فى (ب) : « يديه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) فى (ب) : « متعرضين » ، وما أثبتناه من (ص) .

[٢٠٦٩] انظر رقم [١٩٢٩] وتخريجه ، فى باب مسألة إعطاء الجزية .

[٢٠٧٠] انظر رقم [١٩٦٠] وتخريجه ، فيه قصة قتل وحشى حمزة ومجيئه إلى رسول الله ﷺ .

[٢٠٧١] لم أعر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه عنه البيهقى فى السنن الكبرى (٤٢/٩) ، والمعركة (٥١٣/٦) .

لمثل هذا ولا لغيره مما الأغلب عليه منه التلف ، وليس هذا بمحرم على من تعرضه .
والمبارزة ليست هكذا ؛ لأن المبارزة إنما يبرز لواحد فلا يبين أنه مخاطر ، إنما المخاطر
المتقدم على جماعة أهل الحصن فيرمى أو على الجماعة وحده ، الأغلب أن لا يدان له
بهم ، فإن قال قائل : ما دل على أن لا بأس بالتقدم على الجماعة ؟ قيل :

[٢٠٧٢] بلغنا أن رجلاً قال : يا رسول الله ، إلام يضحك الله من عبده ؟ قال :

« غمسه يده في العدو حاسراً » فألقى درعاً كانت عليه ، وحمل حاسراً حتى قتل .

قال الشافعي رحمه الله تعالى عليه : والاختيار أن يتحرز .

[٢٠٧٣] قال الشافعي رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن يزيد بن

خُصَيْفَةَ^(١) عن السائب بن يزيد : أن النبي ﷺ ظاهر يوم أحد بين درعين .

[٢٠٧٤] قال الشافعي رحمه الله تعالى : أخبرنا الثقفى عن حميد عن أنس قال :

سار رسول الله ﷺ إلى خيبر فأنتهى إليها ليلاً وكان رسول الله ﷺ إذا طرق قومًا ليلاً لم
يُغَرِّ عليهم حتى يصبح ، فإن سمع أذاناً أمسك ، وإن لم يكونوا يصلون أغار عليهم حتى
يصبح ، فلما أصبح ركب ، وركب معه^(٢) المسلمون ، وخرج أهل القرية ومعهم
مكاتلهم ومساحيهم ، فلما رأوا رسول الله ﷺ قالوا : محمد والخميس ، فقال رسول
الله ﷺ : « الله أكبر ، الله أكبر ، خربت خيبر ، إنا إذا نزلنا بساحة قوم فساء صباح

(١) في (ص) : « خضفية » ، وما أثبتناه من (ب) ، والبيهقي في الكبرى ٤٧/٩ .

(٢) « معه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٠٧٢] سبق في تخريج رقم [١٩٠٥] في باب تفريع فرض الجهاد .

قال البيهقي في المعرفة : هو عوف بن عفرة فيما ذكره ابن إسحاق ، عن عاصم بن عمر بن قتادة

(٥١٤/٦) .

[٢٠٧٣] * جه : (٩٣٨/٢) (٢٤) كتاب الجهاد - (١٨) باب السلاح - عن هشام بن عمار ، عن سفيان بن عيينة
به نحوه .

قال البوصيري في مصباح الزجاجة : هذا إسناد صحيح على شرط البخاري ، ورواه الترمذي في
الشمائل ، عن محمد بن يحيى بن أبي عمر ، عن سفيان به ، ورواه النسائي في السير عن عبد الله
ابن محمد الضعيف ، عن سفيان بن عيينة به . (مصباح الزجاجة ص ٣٧٨) .

و« الضعيف » هذا لقب ، وليس جرحاً فيه ، بل هو ثقة كما قال ابن حجر في التقريب
(ص ٣٢٢ رقم ٣٥٩٨) ، وعلى هذا فرجال النسائي ثقات .

ومحمد بن يحيى بن أبي عمر صاحب المسند ، وهو من رجال مسلم والترمذي والنسائي وابن
ماجه ، وقد رواه الإمام أحمد عن سفيان به . وعلى هذا فرجاله رجال الشيخين وكذلك الشافعي .
(المسند ٤٤٩/٣) .

وقوله : ظاهر بين درعين : أى ليس أحدهما فوق الآخر .

[٢٠٧٤] سبق تخريجه في تخريج رقم [٢٠٢٢] في أول كتاب الحكم في قتال المشركين .

المبشرين . قال أنس : إني لرديف أبى طلحة ، وإن قدمى لتمس قدم رسول الله ﷺ .

قال الشافعى رحمه الله : وفى رواية أنس أن النبى ﷺ كان لا يغير حتى يصبح ليس بتحريم للإغارة ليلاً ونهاراً ، ولا غارٍ فى حال - والله تعالى أعلم - ولكنه على أن يكون يبصر من معه كيف يغيرون احتياطاً من أن يؤتوا من كمين أو حيث لا يشعرون .

[٢٠٧٥] وقد تختلط الحرب إذا أغاروا ليلاً فيقتل بعض المسلمين بعضاً وقد أصابهم ذلك فى قتل ابن عتيك فقطعوا رجل أحدهم . فإن قال قائل : ما دل على أن هذا من فعل النبى ﷺ ليس بتحريم أن يغير أحد ليلاً ؟ قيل :

[٢٠٧٦] قد أمر بالغارة على غير واحد من اليهود فقتلوه .

[٩] الفداء بالأسارى

[٢٠٧٧] قال الشافعى رحمه الله تعالى : أخبرنا الثقفى ، عن أيوب ، عن أبى قلابة ، عن أبى المهلب ، عن عمران بن حصين قال : أسر أصحاب رسول الله ﷺ رجلاً من بنى عقيل ، فأوثقوه وطرحوه فى الحرة ، فمر به رسول الله ﷺ ونحن معه ، أو قال : أتى عليه رسول الله ﷺ وهو (١) على حمار وتحتة قطيفة فناداه : يا محمد ، يا محمد . فأنابه النبى ﷺ فقال : « ما شأنك ؟ » قال : فيم أخذت ، وفيم أخذت سابقة الحاج ؟ قال : « أخذت بجزيرة حلفائكم ثقيف » ، وكانت ثقيف قد أسرت رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ فتركه ومضى ، فناداه : يا محمد ، يا محمد . فرحمه رسول

(١) « وهو » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٠٧٥ - ٢٠٧٦] قال البيهقى فى المعرفة (١٦/٧) : وإنما أراد فى قتال ابن عتيك ، وخروجه فى قتل ابن أبى الحقيق ، إلا أن فى تلك القصة أن ابن عتيك سقط فوثقت رجله .

ويحتمل أنه أراد فى قتل كعب بن الأشرف فغلط الكاتب ؛ ففى قصة قتل كعب بن الأشرف أنه أصيب الحارث بن أوس بن معاذ ، فجرح فى رأسه ورجله ، قال محمد بن مسلمة : أصابه بعض أسيفنا .

وقيل : بل أصابوا عباد بن بشر فى وجهه أو فى رجله لا يشعرون ، وذلك فى قصة كعب بن الأشرف .

[فصل البيهقى ذلك فى رواياته فى السنن الكبرى (٨١/٩ - ٨٢)] .

وانظر قصة قتل ابن أبى الحقيق فى رقم [٢٠٢٠] وكعب بن الأشرف فى [٢٠٢١] فى أول كتاب الحكم فى قتال المشركين .

[٢٠٧٧] سبق هذا الحديث برقم [١٤٢٦] وسبق تخريجه هناك فى كتاب النذور - باب نذر التبرر . وقد أخرج هذا الحديث مسلم .

الله ﷺ فرجع إليه فقال : « ما شأنك ؟ » قال : إني مسلم فقال : « لو قتلها وأنت تملك أمرك أفلحت كل الفلاح » . قال : فتركه ومضى ، فناداه : يا محمد ، يا محمد . فرجع إليه ، فقال : إني جائع فاطعمنى . قال : وأحسبه قال : وإنى عطشان فاسقنى ، قال : « هذه حاجتك » ، قال (١) : ففداه (٢) رسول الله ﷺ بالرجلين اللذين أسرتهما ثقيف وأخذ ناقته تلك (٣) .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : قول رسول الله ﷺ : « أخذت بجزيرة حلفائكم / ثقيف » إنما هو : أن المأخوذ مشرك مباح الدم والمال ؛ لشركه من جميع جهاته ، والعفو عنه مباح ، فلما كان هكذا لم ينكر أن يقول : « أخذت » أى حبست « بجزيرة حلفائكم ثقيف » ، ويحبسه بذلك ليصير إلى أن يُخلَّوا من أراد ، ويصبروا إلى ما أراد .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وقد غلط بهذا بعض من يشدد الولاية ، فقال : يؤخذ الولي بالولي (٤) من المسلمين ، وهذا مشرك يحل أن يؤخذ بكل جهة .

[٢٠٧٨] وقد قال رسول الله ﷺ لرجلين مسلمين : « هذا ابنك ؟ » قال : نعم ،

(١) قال : « ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) فى (ص) : « ففاداه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) تلك : « ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٤) بالولي : « ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

[٢٠٧٨] روى الإمام الشافعى هذا الحديث فى كتاب جراح العمد - باب جماع إيجاب القصاص فى العمد قال :

أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عبد الملك بن سعيد بن أبجر ، عن إياد بن لقيط ، عن أبى رمنة قال : دخلت مع أبى على رسول الله ﷺ فرأى أبى الذى يظهر رسول الله ﷺ فقال : دعنى أعالج هذا الذى يظهره فإنى طيب ، فقال : « أنت رفيق » . وقال رسول الله ﷺ : « من هذا معك ؟ » فقال : ابنى ، أشهد به ، فقال : « أما إنه لا يجنى عليك ، ولا تجنى عليه » .

قال الإمام أحمد : اسمه أبى رمنة : رفاعه بن يثرى (٤/ ١٦٣) .

وقد روى مثله عن الخشخاش العنبرى .

أما حديث أبى رمنة فأخرجه :

* د : (٤/ ٦٣٥ - ٦٣٦) (٢٣) كتاب الديات - (٢) باب لا يؤخذ أحد بجزيرة أخيه أو أبيه - عن أحمد ابن يونس ، عن عبيد الله بن إياد ، عن إياد ، عن أبى رمنة نحوه . (رقم ٤٤٩٥) .

* ص : (٨/ ٥٣) (٤٥) كتاب القسامة - (٤١) باب هل يؤخذ أحد بجزيرة غيره ؟ عن هارون بن عبد الله ، عن سفيان به . (رقم ٤٨٣٢) .

* ابن الجارود : (ص ٣١٢ رقم ٧٧٠) - (١٣) باب فى الديات - عن زياد بن أيوب ، عن هشيم قال : أنا عبد الملك بن عمير ، عن إياد قال : أخبرنى أبو رمنة التيمى قال : أثبت النبى ﷺ ومعى ابن لى ، فقال : « ابنك ؟ » قلت : أشهد به . قال : « لا يجنى عليك ولا تجنى عليه » ، قال : ورايت الشيب الأحمر .

قال ابن حجر فى بلوغ المرام : « صححه ابن خزيمة وابن الجارود » (ص ٣٩٣) .

قال : « أما إنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه ، وقضى الله عز وجل أن ﴿ لا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾ [الأنعام : ١٦٤] .

ولما كان حبسه (١) هذا حلالاً بغير جناية غيره وإرساله مباحاً كان جائزاً أن يحبس بجناية غيره ؛ لاستحقاقه ذلك بنفسه ، ويُخْلِى تطوعاً إذا نال به بعض ما يحب حابسه .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وأسلم هذا الأسير ، فرأى النبى ﷺ أنه أسلم لا بنية فقال : « لو قتلها وأنت تملك نفسك أفلحت كل الفلاح » ، وحقن بإسلامه دمه ، ولم يخله بالإسلام ؛ إذ كان بعد إسماره . وهكذا من أسر من المشركين فأسلم حقن له إسلامه دمه ، ولم يخرج به إسلامه من الرق إن رأى الإمام استرقاقه ؛ استدلالاً بما وصفنا من الحديث عن النبى ﷺ وإذا فاداه (٢) بعد إسلامه بالرجلين ، فهذا أنه أثبت عليه الرق بعد إسلامه .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وهذا رد لقول مجاهد :

(١) فى (ب) : « حبس » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) « وإذا فاداه » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

= * المستدرک : (٢ / ٤٢٥) - (٢٧) كتاب التفسير - (٣٥) تفسير سورة الملائكة - من طريق عبيد الله بن زياد به . (رقم ٧٢٧ / ٣٥٩٠) .

وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبى .

* ابن حبان : (الإحسان ١٣ / ٣٣٧) (٤٩) كتاب الجنائيات - (١) باب القصاص - من طريق أبى الوليد الطيالسى ، عن عبيد الله بن زياد به .
أما حديث الحشخاش العنبرى فأخرجه :

* ج٢ : (٢ / ٨٩٠) (٢١) كتاب الديات - (٢٦) باب لا يجنى أحد عن أحد - عن عمرو بن رافع ، عن هشيم ، عن يونس ، عن حصين بن أبى الحر ، عن الحشخاش العنبرى قال : أتيت النبى ﷺ ومعى ابنى فقال : « لا تجنى عليه ، ولا يجنى عليك » . (رقم ٢٦٧١) .

قال البوصيرى : وهذا إسناد رجاله كلهم ثقات إلا أن هشيماً كان يدلس وقد عنعنه (مصباح الزجاجة ٣٦٠) وقد رواه أحمد وابن حبان أيضاً .

ولهما شاهد من حديث أسامة بن شريك رواه ابن ماجه بإسناد صحيح - كما قال البوصيرى ، ولفظه : « لا تجنى نفس على أخرى » . (المصدر السابق) .

ومن حديث طارق المحارى ، رواه ابن ماجه أيضاً بإسناد صحيح رجاله ثقات . (رقم ٢٦٧٠) .
وقد رواه ابن حبان والنسائى أيضاً .

ومن حديث عمرو بن الأحوص أنه شهد حجة الوداع مع النبى ﷺ فقال : « لا يجنى جان إلا على نفسه ، لا يجنى جان على ولده » . (رقم ٢٦٦٩) .

رواه أيضاً أحمد وأبو داود والترمذى . [انظر : التلخيص الحبير ٤ / ٣١] .

وجدير بالذكر أن حديث أبى رمثة يشمل على معان كثيرة وقد جمع الإمام أحمد رواياته جميعها فى موضعين من المسند (٢ / ٢٢٦ - ٢٢٨) ، (٤ / ١٦٢ - ١٦٣) .

[٢٠٧٩] لأن سفيان أخبرنا عن ابن أبى نجيج ، عن مجاهد قال : إذا أسلم أهل العتوة فهم أحرار وأمواهم فىء للمسلمين ، فتركنا هذا استدلالاً بالخبر عن النبى ﷺ .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا فاداه النبى ﷺ برجلين من أصحابه فإمّا فاداه بهما أنه فك الرق عنه بأن خلوا صاحبيه . وفى هذا دلالة على أن لا بأس أن يعطى المسلمون المشركين على^(١) من يجرى عليه الرق وإن أسلم ، إذا كان من يدفعون إليهم من المسلمين لا يسترى ، وهذا العقيل لا يسترى لموضعه فيهم ، وإن خرج من بلاد الإسلام إلى بلاد الشرك . وفى هذا دلالة على أنه لا بأس أن يخرج المسلم من بلاد الإسلام إلى بلاد الشرك ؛ لأن النبى ﷺ إذا فدى صاحبيه بالعقيل بعد إسلامه وبلادته بلاد شرك ففى ذلك دلالة على ما وصفت .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فداء النبى ﷺ هذا بالعقيل ورده إلى بلده وهى أرض كفر ؛ لعلمه بأنهم لا يضرونه ، ولا يجترئون عليه لقدره فيهم وشره عندهم . ولو أسلم رجل لم يرد إلى قوم يقوون^(٢) عليه أن يضروه إلا فى مثل حال العقيل .

قال الشافعى رحمه الله تعالى عليه : وفداؤه بالعقيل ، والعقيل لا يسترى ، خلاف أن يفدى بمن يسترى من المسلمين . قال : ولا بأس أن يفدى بمن يسترى من المشركين البالغين المسلمين ، وإذا جاز أن يفدى بمن يسترى جاز أن يبيع المسلمون المشركين البالغين من المشركين .

[١٠] العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب

سألت^(٣) الشافعى - رحمه الله - عن العدو يأتى إليهم العبد ، أو يشرذ البعير ، أو يغيرون فينالونهما ، أو يملكونهما أيتنهما فرق^(٤) ؟ قال : لا ، فقلت للشافعى رحمه الله : فما تقول فيهما إذا ظهر عليهما^(٥) المسلمون فجاء أصحابهما قبل أن يقتسما ؟ فقال : هما لصاحبهما ، فقلت : أرايت إن وقعا فى المقاسم ؟ فقال : اختلف فيهما^(٦) المفتون ، فمنهم من قال : هما قبل المقاسم وبعدهما سواء لصاحبهما ، ومنهم من قال : هما

(١) « على » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) فى (ب) : « يقومون » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « ستل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ب) : « يملكونهما أسهما » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٥) فى (ص) : « عليهما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (ص) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ب) .

لصاحبهما قبل المقاسم ، فإذا وقعت المقاسم وصارا (١) فى سهم رجل فلا سبيل إليهما ، ومنهم من قال : صاحبهما أحق بهما ما لم يقسما ، فإذا قسما فصاحبهما أحق بهما بالقيمة . قلت للشافعى رحمه الله : فما اخترت من هذا ؟ قال : أنا أستخير الله عز وجل فيه . قلت : فمع أى القولين الآثار والقياس ؟ فقال : دلالة السنة - والله تعالى أعلم - (٢) فيما أرى مع من قال : هو للمالك قبل وبعد القسم . فأما القياس فمعه لا شك . والله أعلم (٣) . فقلت للشافعى رحمه الله : فأذكر السنة ، فقال :

٢٠٤/ب
ص

[٢٠٨٠] أخبرنا الثقفى ، عن أيوب ، عن أبى قلابه ، عن / عمران بن حصين قال : سبيت امرأة من الأنصار وكانت الناقة قد أصيبت قبلها .

قال الشافعى رحمه الله : - كأنه يعنى ناقة النبى ﷺ ؛ لأن آخر حديثه يدل على ذلك .

قال عمران بن حصين : فكانت تكون فيهم ، وكانوا يجيئون بالنعم إليهم ، فانفلتت ذات ليلة من الوثاق فأتت الإبل ، فجعلت كلما أتت بعيراً منها (٤) فمسته رغا ، فتركته حتى أتت تلك الناقة فمستها فلم ترغُ وهى ناقة هذرة (٥) ، فقعدت فى عجزها ثم صاحت بها فانطلقت ، وطلبت من ليلتها فلم يُقدَر عليها ، فجعلت لله عليها إن الله أنجاها عليها لتحرئها ، فلما قدمت المدينة عرفوا الناقة وقالوا : ناقة رسول الله ﷺ فقالت : إنها قد جعلت لله تعالى عليها لتحرئها ، فقالوا : والله لا تنحرئها حتى تؤذن رسول الله ﷺ ، فاتوه فأخبروه أن فلانة قد جاءت على ناقتك ، وأنها قد جعلت لله عليها إن أنجاها (٦) الله عليها لتحرئها ، فقال رسول الله ﷺ : « سبحان الله (٧) ! لبئسا جزئها إن أنجاها الله عليها لتحرئها ، لا وفاء لنذر فى معصية الله ، ولا وفاء لنذر فيما لا يملك العبد - أو قال : ابن آدم » .

قال الشافعى : وهذا الحديث يدل على أن العدو قد أحرز ناقة رسول الله ﷺ ، وأن الأنصارية انفلتت من إسارهم عليها بعد إحرازهموها، ورأت أنها لها، فأخبر رسول الله ﷺ أنها قد نذرت فيما لا تملك، ولا نذر لها، وأخذ رسول الله ﷺ ناقته. ولو كان المشركون يملكون على المسلمين لم يعد أخذ الأنصارية الناقة أن تكون ملكتها؛ بأنها أخذتها،

(١) فى (ص) : « فصاروا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٤) منها : « ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) هذر البعير يهذر : رد صوته فى حنجرته ، وصوت فى غير شقشقة .

(٦) فى (ب) : « أنجاها » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٧) « سبحان الله » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

ولا خمس فيها ؛ لأنها لم يوجف عليها ، وقد قال بهذا (١) غيرنا ولسنا نقول به . أو تكون ملكت أربعة أخماسها وخمسها لأهل الخمس ، أو تكون من الفء الذى لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب ، فيكون أربعة أخماسها للنبي ﷺ وخمسها لأهل الخمس ، ولا أحفظ قولاً لأحد أن يتوهمه فى هذا غير أحد هذه الثلاثة الأقاويل .

قال : فلما أخذ رسول الله ﷺ ناقته دل على أن المشركين لا يملكون شيئاً على المسلمين ، وإذا لم يملك المشركون على المسلمين ما أوجفوا عليه بخيلهم فأحرزوه فى ديارهم أشبه - والله تعالى أعلم - ألا يملك المسلمون عنهم ما لم يملكوا هم لأنفسهم قبل قسَم الغنيمة ، ولا بعده .

قلت للشافعى رحمه الله تعالى : فإن كان هذا ثابتاً عن رسول الله ﷺ فكيف اختلف فيه ؟ فقال : قد يذهب بعض السنن على بعض أهل العلم ولو علمها - إن شاء الله - قال بها . قلت للشافعى رحمه الله : أفرأيت من لقيت ممن سمع هذا كيف تركه ؟ فقال : لم يدعه كله ، ولم يأخذ به كله ، فقلت : فكيف كان هذا له (٢) ؟ قال : الله تعالى أعلم ولا يجوز هذا لأحد ، فقلت : فهل ذهب فيه إلى شيء ؟ فقال : كلمنى بعض من ذهب هذا المذهب فقال : وهكذا نقول ما لم تقع (٣) فيه المقاسم ، فيصير عبد رجل فى سهم رجل فيكون مفروزاً (٤) من حقه ، ويتفرق الجيش فلا يجد أحداً يتبعه بسهمه فينقلب لا سهم له . فقلت له : أفرأيت لو وقع فى سهمه حر ، أو أم ولد لرجل ؟ قال : يخرج من يده ويعوض من بيت المال . فقلت له : وإن لم يستحق الحر الحرية ولا مالك أم الولد أم الولد (٥) إلا بعد تفرق الجيش ؟ قال : نعم ، ويعوض من بيت المال . فقلت له : وما يدخل على من قال هذا القول فى عبد الرجل المسلم يخرج من يدى من صار سهمه ويعوض منه قيمته ؟ فقال : من أين يعوض ؟ قلت : من الخمس خاصة . قال : ومن أى الخمس ؟ قلت : سهم النبي ﷺ فإنه كان يضعه فى الأنفال ومصالح المسلمين .

قال الشافعى رحمه الله : فقال لى قائل : تول الجواب عمن قال : صاحب المال أحق به قبل المقاسم وبعدها (٦) ، قلت : فاسأل (٧) ، فقال : ما حجتك فيه ؟ قلت : ما

(١) فى (ص) : « هذا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٣) « ما لم تقع » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٤) الفرز : عزل شيء من شيء وميزه (القاموس) . فيكون المعنى هنا : عزل وميز وأعطى له .

(٥) « أم الولد » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٦) فى (ب) : « وبعده » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٧) فى (ص) : « فتسأل » ، وما أثبتناه من (ب) .

٦٢٤ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب

وصفت من السنة فى حديث / عمران بن حصين ، والخيز عن جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ ، وأن السنة إذا دلت أن المشركين لا يملكون على المسلمين شيئاً بحال لم يجز أن يملكو عليهم بحال أخرى إلا بسنة مثلها . فقال : ومن أين ؟ قلت : إنى إذا أعطيت أن مالك العبد إذا وجد عبده بعد (١) ما يحزره العدو ، ثم يحزره المسلمون على العدو قبل أن يقسمه المسلمون فقد أعطيت أن العدو لم يملكوه ملكاً يتم لهم ، ولو ملكوه ملكاً يتم لهم لم يكن العبد لسيده إذا ملكه الموجفون عليه من المسلمين قبل القسم ولا بعده ، أرأيت لو كان أسرهم (٢) إياه وغلبتهم عليه كبيع مولاة له منهم ، أو هبته إياه ثم أوجف عليه ، ألا يكون للموجفين ؟ قال : بلى ، قلت : أفتعدو غلبة العدو عليه أن تكون ملكاً فيكون كمال لهم سواء مما وهب لهم أو اشتروه ، أو تكون غصباً لا يملكونه (٣) عليه ؟ فإذا كانت السنة والآثار والإجماع تدل على أنه كالغصب قبل يقسم ، فكذلك ينبغي أن يكون بعدما يقسم . ألا ترى أن مسلماً متأولاً ، أو غير متأول ، لو أوجف على عبد ثم أخذ من (٤) يد من قهره عليه كان للمالكة الأول ؟ فإذا لم يملك مسلم على مسلم بغصب كان المشرك أولى ألا يكون مالكا ، مع أنك لم تجعل المشرك مالكا ولا غير مالك ؟

قال الشافعى : فقال : إن هذا ليدخله ، ولكننا قلنا فيه بالآثر .

قال الشافعى رحمه الله : أرأيت إن قال لك قائل : هذه السنة والآثر تجمع ما قلنا ، وهو القياس والمعقول ، فكيف صرت إلى أن تأخذ بشيء دون السنة ، وتدع السنة وشيء من الآثر أقل من الآثار ، وتدع الأكثر فما حجتك فيه ؟ قال : إنا قد قلنا بالسنة والآثار التى ذهبت إليها ، ولم يكن فيها بيان أن ذلك بعد القسمة كهو قبلها .

قال الشافعى رحمه الله : قلت له : أما فيها بيان أن العدو لو ملكوا على المسلمين ما أحرزوا من أموالهم ملكاً تاماً ، كان ذلك لمن ملك من المسلمين على المشركين دون مالكة الأول ؟ قال : بلى ، قلت : أو لا يكون مملوكاً للمالكة الأول بكل حال ، أو للعدو إذا أحرزوه ؟ فقال : إن هذا ليدخل ذلك ، ولكن صرنا إلى الآثر وتركنا القياس .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فقلت له : فهذه السنة والآثار والقياس عليها ، فقال : قد يحتمل أن يكون حكمه قبل ما يقسم غير حكمه بعدما يقسم (٥) .

(١) فى (ب) : « قبل » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « شراهم » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ص) : « يملكون » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ص) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ب) : « ما يقسم حكمه بعدما يقسم حكمه » ، وما أثبتناه من (ص) .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فقلت له (١) : أما فى قياس أو عقل فلا يجوز أن يكون هذا لو كان إلا بأثر (٢) عن النبى ﷺ ، فإذا لم يرو عن النبى ﷺ فيه شىء ويروى عن دونه فليس فى أحد مع النبى ﷺ حجة . قال : أفىحتمل من روى عنه قولنا من أصحاب النبى ﷺ أن يكون ذهب عليه هذا عن النبى ﷺ ؟ فقلت : أفىحتمل عندك ؟ فقال : نعم . فقلت : فما مسألتك عن أمر تعلم أن لا مسألة فيه ؟ قال : فأوجدنى مثل هذا ، فقلت : نعم ، وأبين ، قال : مثل ماذا ؟

[٢٠٨١] قال الشافعى رحمه الله : قضى رسول الله ﷺ فى السن بخمس .

[٢٠٨٢] وقضى عمر فى الضرس ببعير .

فكان يَحتمل لذلك لو ذهب مذهب عمر أن يقول : السن ما أقبل ، والضرس ما أُكِلَ عليه ، ثم يكون هذا وجهاً محتملاً يصح المذهب فيه ؟ فلما كانت السن داخلة فى

(١) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) فى (ب) : « بالأثر » ، وما أثبتناه من (ص) .

[٢٠٨١] روى هذا الشافعى - رحمه الله عليه - بإسناده فى كتاب جراح العمد - دية الأسنان - قال : أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن أبى بكر ، عن أبيه أن فى الكتاب الذى كتبه رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم : « فى السن خمس » .

• ط : (٢/ ٨٤٩) (٤٣) كتاب العقول - (١) باب ذكر العقول . (رقم ١) .

وقد اختصره الإمام الشافعى ، أما فى الموطأ : « أن فى النفس مائة من الإبل وفى الأنف إذا أوعى جَدْعاً مائة من الإبل ، وفى المأمومة ثلث الدية ، وفى الجافضة مثلها ، وفى العين خمسون ، وفى اليد خمسون ، وفى الرجل خمسون ، وفى كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل ، وفى السن خمس ، وفى الموضحة خمس » .

وكتاب عمرو بن حزم سبق الكلام عليه فى رقم [١٩٨٨] .

قال ابن حجر : أخرجه أبو داود فى المراسيل ، وابن خزيمة ، وابن الجارود ، وابن حبان ، وأحمد ، واختلفوا فى صحته . (بلوغ المرام ، ص ٣٩٠ رقم ١٢٠٥) . ورواه الحاكم وصححه .

قال الشافعى فى كتاب جراح العمد ، دية الأسنان : « ولم أر بين أهل العلم خلافاً فى أن رسول الله ﷺ قضى فى السن بخمس ، وهذا أكثر من خبر الخاصة » .

[٢٠٨٢] رواه الشافعى - رحمه الله عليه - فى كتاب اختلاف مالك والشافعى - باب القضاء فى الضرس والترقوة والضلع - قال :

أخبرنا مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن مسلم بن جندب ، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب : أن عمر قضى فى الضرس بجمل ، وفى الترقوة بجمل ، وفى الضلع بجمل .

• ط : (٢/ ٨٦١) (٤٣) كتاب العقول - (١٢) باب جامع عقل الأسنان . (رقم ٧) .

وقال مالك عن يحيى بن سعيد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول : قضى عمر بن الخطاب ببعير بعير ، وقضى معاوية بن أبى سفيان فى الأضراس بخمسة أبعة ، خمسة أبعة .

قال سعيد بن المسيب : فالدية تنقص فى قضاء عمر بن الخطاب ، وتزيد فى قضاء معاوية ، فلو كنت أنا لجعلت فى الأضراس بعيرين بعيرين ، فذلك الدية سواء ، وكل مجتهد مأجور .

٦٢٦ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب معنى الاسنان فى حال فإن بايتها باسم منفرد به (١) دونها ، كما تباين الاسنان بأسماء تعرف بها ، صرنا وأنت إلى ما روى عن النبى ﷺ جملة ، وجعلنا الأعم أولى بقول النبى ﷺ من الأخص ، وإن احتمل الأخص من حكم كثير غير هذا نقول فيه نحن وأنت بمثل هذا . قال : هذا فى هذا وغيره كما تقول .

قلت : فما أحرز المشركون ، ثم أحرز عنهم فكان للملكه قبل القسم ، ولم يأت عن النبى ﷺ أنه ليس له بعد القسم أثر غير هذا ، فأحرى لا يحتمل معنى إلا أن المشركين لا يحرزون على المسلمين / شيئاً .

٢٠٥/ب
ص

قال الشافعى رحمه الله : فقال (٢) : فإننا نأخذ قولنا من غير هذا الوجه ، إذا دخل من هذا الوجه فنأخذه من أنا رويناه عن النبى ﷺ : « من أسلم على شيء فهو له » وروينا عنه أن المغيرة أسلم على مال قوم قد قتلهم وأخفاه ، فكان له .

[٢٠٨٣] قال الشافعى رحمه الله : أرأيت ما رويت عن النبى ﷺ من أنه : « من

(١) « به » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) « الشافعى رحمه الله : فقال » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

[٢٠٨٣] روى البيهقى عن الشافعى أنه قال :

روى ابن أبى مليكة مراسلاً أن النبى ﷺ قال : « من أسلم على شيء فهو له » .
قال البيهقى : وذكر الشافعى فى القديم حديث موسى بن داود ، عن ابن المبارك ، عن حيوة بن شريح ، عن أبى الأسود ، عن عروة أن النبى ﷺ قال : « من أسلم على شيء فهو له » .
قال البيهقى : وهذا أيضاً منقطع ، ويشبه أن يكون أراد قصة المغيرة بن شعبه .
قال : وكان المغيرة صاحب قوماً فى الجاهلية فقتلهم وأخذ أموالهم .
قال : وذكر أيضاً حديث خالد ، عن موسى بن أعين ، عن ليث بن أبى سليم ، عن علقمة بن مرثد ، عن سليمان بن بريدة ، عن أبيه أن النبى ﷺ قال : « لهم ما أسلموا عليه من أرضهم وأموالهم ، وفى أرضهم العشر » .
* مسند أبى يعلى : (١٠ / رقم ٥٨٤٧) - من طريق مروان بن معاوية ، عن ياسين بن معاذ الزيات ، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « من أسلم على شيء فهو له » .

قال الهيثمى فى مجمع الزوائد (٥ / ٢٣٥) : فيه ياسين بن معاذ الزيات وهو متروك .
وقال البيهقى بعد رواية هذا الحديث : « ياسين بن معاذ الزيات كوفى ضعيف ، جرحه ابن معين والبخارى وغيرهما من الحفاظ ، وهذا الحديث إنما يروى عن ابن أبى مليكة عن النبى ﷺ مراسلاً » .
أما مرسل عروة الذى رواه الشافعى فقال صاحب التحقيق : سعيد بن منصور ، عن عبد الله بن المبارك ، عن حيوة بن شريح ، عن محمد بن عبد الرحمن بن نوفل - وهو أبو الأسود يتيم عروة - عن عروة به ، (التحقيق ٢ / ٢٤٥) قال صاحب التحقيق : وهو مرسل صحيح . (تنقيح التحقيق ٣ / ١٢٦ - ١٢٧ رقم ١٧٣٦) .

وله شاهد من حديث صخر بن العيلة رواه أبو داود ، وفيه : أن قوماً من بنى سليم فروا عن أرضهم ، فأعطاهم رسول الله ﷺ صخرًا ، فأسلموا ، فخاصموا صخرًا فيها إلى رسول الله ﷺ ، فقال رسول الله ﷺ لصخر : « يا صخر ، إن القوم إذا أسلموا أحرزوا أموالهم ودماءهم فادفع إلى =

أسلم على شيء فهو له « أثبت ؟ قال : هو من حديثكم . قلت : نعم ، منقطع ، ونحن نكلمك على تثيته .

فنقول لك : رأيت إن كان ثابتاً ، أهو عام أو خاص ؟ قال : فإن قلت : هو عام ؟ قلت : إذا نقول لك : رأيت عدواً حرراً ، أو أم ولد ، أو مكاتباً ، أو مديراً ، أو عبداً مرهوناً ، فأسلم عليهم ؟ قال : لا يكون له حرٌّ ، ولا أم ولد ، ولا شيء لا يجوز ملكه .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فقلت له : فتركت قولك : إنه عام ؟ قال : نعم ، وأقول : من أسلم على شيء يجوز ملكه للملكه الذى غصبه عليه . قلنا : فأما الولد يجوز ملكها للملكها إلى أن يموت ، أفتجعل للعدو ملكها إلى موت سيدها ؟ قال : لا ؛ لأن فرجها لا يحل لهم . قلت : إن أحللت ملك رقبته بالغصب حين^(١) تقيم الغاصب مقام

(١) فى (ص) : « حتى » ، وما أثبتاه من (ب) .

القوم مالههم .

[د : ٤٤٨/٣ - ٤٥٠ - (١٤) كتاب الخراج والإمارة والنفى - (٣٦) باب فى إقطاع الأرضين - من طريق أبان بن عبد الله ، عن عثمان بن أبى حارم ، عن أبيه ، عن جده صخر] .
وقد رواه أحمد (٣١٠/٤) من طريق وكيع ، عن أبان بن عبد الله البجلي حدثنى عمومتى عن جدهم صخر بن عيلة : أن قوماً من بنى سليم فروا عن أرضهم حين جاء الإسلام ، فأخذتها ، فأسلموا ، فخاصمونى فيها إلى النبى ﷺ ، فردها عليهم ، وقال : « إذا أسلم الرجل فهو أحق بأرضه وماله » .

* سنن الدارمى : (٣٠٧/١) رقم ١٦٧٣ - ١٦٧٤ كتاب الزكاة - باب من أسلم على شيء عن أبى نعيم ، عن أبان بن عبد الله البجلي ، عن عثمان بن أبى حارم ، عن صخر بن العيلة . قال : أخذت عمة المغيرة بن شعبة فقدمت على رسول الله ﷺ فسأل النبى ، فقال : « يا صخر ، إن القوم إذا أسلموا أحرزوا أموالهم ودماءهم ، فادفعها إليهم » ، فدفعته .

وعن محمد بن يوسف ، عن أبان بن عبد الله ، عن عثمان بن أبى حارم ، عن أبيه ، عن جده صخر ، أطول من حديث أبى نعيم .

أقول : يبدو أنه مثل حديث أبى داود .

وأعاد الدارمى هذا الحديث فى السير (١٨٦/٢) رقم ٢٤٨٠ - باب الحرى إذا قدم مسلماً) ، عن أبى نعيم .

قال الزيلعى فى نصب الراية : ورواه إسحاق بن راهويه والبخارى فى مسنديهما ، وابن أبى شيبة فى مصنفه ، والطبرانى فى معجمه . قال المنذرى : وأبان بن عبد الله وثقه ابن معين وقال أحمد : صدوق صالح الحديث . وقال ابن عدى : أرجو أنه لا بأس به . (نصب الراية ٤١٢/٣) .

وعثمان بن أبى حارم البجلي قال ابن حجر فى التقريب : مقبول ؛ أى يقبل فى المتابعات . وهناك متابعة فى مرسل عروة الصحيح ، كما قال صاحب التنقيح ، ومرسل ابن أبى مليكة الذى ذكره الشافعى - ويمكننا على هذا أن نقول : إن الحديث بمجموع طرقه حسن ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن أبا داود سكت على حديث صخر بن العيلة ، فهو صالح عنه .

سبيدها إنك لشبيه أن تحل فرجها ، أو ملكها وإن منعت فرجها ، أو رأيت إن جعلت الحديث خاصاً وأخرجته من العموم ، أيجوز لك فيه أن تقول فيه بالخاص بغير دلالة عن النبى ﷺ ؟

[٢٠٨٤] قال الشافعى رحمه الله : فقال : فأستدل بحديث المغيرة على أن المغيرة ملك ما يجوز له تملكه فأسلم عليه ، فلم يخرج به النبى ﷺ من يده ، ولم يخمسه . قال : فقلت له : الذين قتل المغيرة مشركون ، فإن زعمت أن حكم أموال المسلمين حكم أموال المشركين كلمناك على ذلك ، قال : ما حكم أموال المشركين حكم أموال المسلمين ، وإنه ليدخل على هذا القول ما وصفت ، فهل تجد - إن ثبت الحديث (١) عن النبى ﷺ قال (٢) : « من أسلم على شيء فهو له » - مخرجاً صحيحاً لا يدخل فيه شيء مثل ما دخل (٣) هذا القول ؟

قال الشافعى رحمه الله : فقلت له : نعم ، من أسلم على شيء يجوز له ملكه فهو له . فقال : هذا جملة فأبنته . فقلت له : إن الله تبارك وتعالى أعز أهل دينه (٤) ومنع أموالهم من أهل دينه (٥) إلا بحقها فهي من غير أهل دينه أولى أن تكون ممنوعة ، أو أقوى على منعها ، فإذا كان المسلم لو قهر مسلماً على عبد ثم ورث عن القاهر أو غلبه عليه متأول ، أو لص ، أخذه المقيهور عليه بأصل ملكه الأول ، وكان لا يملكه مسلم بغصب ، فالكافر أولى ألا يملكه بغصب ، وذلك أن الله جل ثناؤه خول المسلمين أنفسهم الكافرين المحاربين وأموالهم ، فيشبه - والله تعالى أعلم - أن يكون المشركون إن كانوا إذا قدروا عليهم وأموالهم خولاً (٦) لأهل دين الله عز وجل ألا يكون لهم أن يتخولوا من أموال أهل دين الله شيئاً يقدر على إخراجه من أيديهم ، ولا يجوز أن يكون المتخول

(١) الحديث : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) فى (ب) : « أقال » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « شيء كما دخل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٦) الخول : العبد والإماء ، وما أعطاك الله من النعم . (القاموس) .

[٢٠٨٤] * خ : (٢٧٩ / ٢ - ٢٨٤) (٥٤) كتاب الشروط - (١٥) باب الشروط فى الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب

وكتابة الشروط - عن عبد الله بن محمد ، عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عروة ابن الزبير ، عن المسور بن مخرمة ومروان فى حديث طويل فيه : « وجعل يكلم النبى ﷺ ، أى عروة ابن مسعود ، والمغيرة قائم على رأس النبى ﷺ ومعه السيف ، وعليه المغفر ، فكلماهم أهوى عروة بيده إلى لحية النبى ﷺ ضرب يده بنعل السيف ، وقال له : أخر يدك عن لحية رسول الله ﷺ ، فرفع عروة رأسه فقال : من هذا ؟ قال : « المغيرة بن شعبه » . فقال : أى غدر ، ألت أسعى فى غدرتك ، وكان المغيرة صحب قوماً فى الجاهلية فقتلهم وأخذ أموالهم ، ثم جاء فأسلم ، فقال النبى ﷺ : « أما الإسلام فاقبل ، وأما المال فليست منه فى شيء » . (رقم ٢٧٣١ - ٢٧٣٢) .

ومعنى هذا أنه ﷺ ترك هذا المال له . (وانظر : السنن الكبرى للبيهقى ١١٣ / ٩) .

مَتَخَوِّلاً عَلَى مَنْ يَتَخَوَّلُهُ إِذَا قَدَّرَ عَلَيْهِ . قَالَ : فَمَا الَّذِي يَسْلَمُونَ عَلَيْهِ فَيَكُونُ لَهُمْ ؟ فَقُلْتُ : مَا غَضِبَهُ بَعْضُ الْمَشْرُكِينَ بَعْضًا ثُمَّ أَسْلَمَ عَلَيْهِ الْغَاصِبُ كَانَ لَهُ ، كَمَا أَخَذَهُ الْمَغِيرَةُ مِنْ أَمْوَالِ الْمَشْرُكِينَ ، وَذَلِكَ أَنَّ الْمَشْرُكِينَ الْغَاصِبِينَ وَالْمَغْصُوبِينَ لَمْ يَكُونُوا مَمْنُوعِي الْأَمْوَالِ بِدِينِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ، فَلَمَّا أَخَذَهَا بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ، أَوْ سَبَا بَعْضُهُمْ بَعْضًا ، ثُمَّ أَسْلَمَ السَّابِي الْأَخْذَ لِلْمَالِ كَانَ لَهُ مَا أَسْلَمَ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ أَسْلَمَ عَلَى مَا لَوْ ابْتَدَأَ أَخَذَهُ فِي الْإِسْلَامِ كَانَ لَهُ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَبْتَدِئَ فِي الْإِسْلَامِ أَخْذَ شَيْءٍ لِمُسْلِمٍ .

فَقَالَ لِي : أَرَأَيْتَ مَنْ قَالَ هَذَا الْقَوْلَ كَيْفَ زَعَمَ فِي الْمَشْرُكِينَ إِذَا أَخَذُوا لِمُسْلِمٍ عَبْدًا ، أَوْ مَالًا غَيْرَهُ ، أَوْ أُمَّهُ ، أَوْ أُمَّ وَلَدِهِ ، أَوْ مَدْبِرَهُ ، أَوْ مَكَاتِبَهُ ، أَوْ مَرْهُونَهُ ، أَوْ أُمَّةً جَانِيَةً ، أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ ، ثُمَّ أَحْرَزَهَا الْمُسْلِمُونَ ؟ فَقُلْتُ : هَذَا يَكُونُ كُلُّهُ لِلْمَلِكَةِ عَلَى الْمَلِكِ الْأَوَّلِ وَبِالْحَالِ الْأَوَّلِ قَبْلَ أَنْ يَحْرُزَهَا الْعَدُو ، وَتَكُونُ أُمُّ الْوَلَدِ أُمُّ وَلَدِ وَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهَا عَتَقَتْ بِمَوْتِهِ فِي بِلَادِ الْحَرْبِ أَوْ بَعْدَ ، وَالْمَدْبِرَةُ مَدْبِرَةٌ مَا لَمْ يَرْجِعْ فِيهَا سَيِّدُهَا ، وَالْعَبْدُ الْجَانِي وَالْأُمَّةُ الْجَانِيَةُ جَانِيَيْنِ فِي رِقَابِهِمَا الْجَنَائِيَةُ لَا يَغْيِرُ / السَّبَاءُ مِنْهُمَا شَيْئًا ، وَكَذَلِكَ الرَّهْنُ وَغَيْرُهُ . قَالَ : أَفَرَأَيْتَ إِنْ أَحْرَزَ هَذَا الْمَشْرُكُونَ ، ثُمَّ أَحْرَزَ عَلَيْهِمْ مُشْرِكُونَ غَيْرُهُمْ ، ثُمَّ أَحْرَزَهُ الْمُسْلِمُونَ ، ثُمَّ أَحْرَزَهُ الْمَشْرُكُونَ عَلَيْهِمْ ؟ قُلْتُ : كَيْفَ كَانَ هَذَا وَتَطَاوَلَ ؟ فَهَذَا قَوْلٌ لَا يَدْخُلُ بِحَالٍ ، هُوَ عَلَى الْمَلِكِ الْأَوَّلِ ، وَكُلُّ حَادِثٍ فِيهِ بَعْدُهُ لَا يَبْطُلُهُ ، وَيُدْفَعُونَ إِلَى مَالِكِهِمُ الْأَوَّلِينَ الْمُسْلِمِينَ .

فَقُلْتُ لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ : فَأَجِبْ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ : أَرَأَيْتَ إِنْ أَحْرَزَ الْعَدُوَّ جَارِيَةً رَجُلٍ فَوَطَّنَهَا لِلْحَرْزِ لَهَا ، فَوَلَدَتْ ، ثُمَّ ظَهَرَ عَلَيْهَا الْمُسْلِمُونَ فَقَالَ : هِيَ وَأَوْلَادُهَا لِلْمَلِكِهَا ؟ فَقُلْتُ : فَإِنْ أَسْلَمُوا عَلَيْهَا ؟ قَالَ : تَدْفَعُ الْجَارِيَةَ إِلَى مَالِكِهَا ، وَيُؤْخَذُ مِنْ وَطْنِهَا عَقْرُهَا وَقِيَمَةُ أَوْلَادِهَا يَوْمَ سَقَطُوا .

[٢٠٨٥] قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ : أَخْبَرَنَا حَاتِمٌ ، عَنْ جَعْفَرٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ يَزِيدِ بْنِ هَرْمَزٍ : أَنَّ نَجْدَةَ كَتَبَتْ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ يَسْأَلُهُ عَنْ خِلَالٍ . فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : إِنْ نَأَسًا يَقُولُونَ : إِنْ ابْنُ عَبَّاسٍ يَكَاتِبُ الْحُرُورِيَّةَ ، وَلَوْلَا أَنِّي أَخَافُ أَنْ أَكْتُمَ عِلْمًا لَمْ أَكْتُبْ إِلَيْهِ ، فَكُتِبَ نَجْدَةَ إِلَيْهِ : أَمَّا بَعْدُ ، فَأَخْبِرْنِي هَلْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَغْزُو بِالنِّسَاءِ ؟ وَهَلْ كَانَ يُضْرَبُ لَهُنَّ بِسَهْمٍ ؟ وَهَلْ كَانَ يَقْتُلُ الصَّبِيَّانِ ؟ وَمَتَى يَنْقَضِي يَتِمُّ الْيَتِيمُ ؟ وَعَنْ الْحُمْسِ لِمَنْ

[٢٠٨٥] سَبَقَ جُزْءٌ مِنْ هَذَا الْحَدِيثِ فِي رَقْمٍ [١٨٨٧] فِي بَابِ شَهَادَةِ مَنْ لَا فَرَضَ عَلَيْهِ فِي الْقِتَالِ ، وَخَرَجَ هُنَاكَ مِنْ مُسْلِمٍ .

وَقَدْ رَوَاهُ هُنَاكَ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ مُحَمَّدٍ [الدَّرَّازِيُّ] ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ

٦٣٠ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب

هو ؟ فكتب إليه ابن عباس : « إنك كتبت تسألنى : هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟ وقد كان يغزو بهن فيداوين المرضى ويُحْذِنُ من الغنيمة ، وأما السهم فلم يضرب لهن بسهم ، وإن رسول الله ﷺ لم يقتل الولدان فلا تقتلهم ، إلا أن تكون تعلم منهم ما علم الخضر من الصبى الذى قتله ، فتميز بين المؤمن والكافر ، فتقتل الكافر وتدع المؤمن ، وكتبت : متى ينقضى يَتَمُّ اليتيم ؟ ولعمري إن الرجل لتشيب لحيته وإنه لضعيف الأخذ ضعيف الإعطاء ، فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم ، وكتبت تسألنى عن الخمس ، وإنا كنا نقول : هو لنا ، فأبى ذلك علينا قومنا فصبرنا عليه .

سألت الشافعى عن المسلمين إذا غزوا أهل الحرب : هل يكره لهم أن يقطعوا الشجر المثمر ، ويخربوا منازلهم ومدائنهم ، ويغرقوها ويحرقوها ، ويخربوا ما قدروا عليه من ثمارهم وشجرهم ، وتؤخذ أمتعتهم ؟

قال الشافعى رحمه الله : كل ما كان مما يملكون لا روح له فإتلافه مباح بكل وجه ، وكل ما زعمت أنه مباح فحلال للمسلمين فعله ، وغير محرم عليهم تركه . وأحب إذا غزا المسلمون بلاد الحرب ، وكانت غزاتهم غارة ، أو كان عدوهم كثيراً ومتحصناً ممتنعاً ، لا يُغَلَبُ عليهم أن تصير دارهم دار الإسلام ، ولا دار عهد يجرى عليها الحكم ، أن يقطعوا ويحرقوا ويخربوا ما قدروا عليه من ثمارهم وشجرهم ، ويؤخذ متاعهم ، وما كان يحمل من خفيف متاعهم فقدروا عليه اخترت أن يغنموه ، وما لم يقدروا عليه حرقوه وغرقوه . وإذا كان الأغلب عليهم أنها ستصير دار إسلام (١) ، أو دار عهد يجرى عليهم الحكم ، اخترت لهم الكف عن أموالهم ليغنموها - إن شاء الله تعالى - ولا يحرم عليهم تحريقها ، ولا تخريبها ، حتى يصيروا مسلمين ، أو ذمة ، أو يصير منها فى أيديهم شيء مما يحمل فيثقل (٢) ، فلا يحل تحريق ذلك ؛ لأنه صار للمسلمين ، ويحرقوا ما سواه مما لا يحمل . وإنما زعمت أنه لا يحرم تحريق شجرهم وعامرهم وإن طمع بهم ؛ لأنه قد يطمع بالقوم ثم يكون الأمر على غير ما عليه الطمع ، وأنها (٣) حرقت ولم يحرزها المسلمون . وإنما زعمت أن لهم الكف عن تحريقها ؛ لأن هكذا أصل المباح ، وقد حرق النبي ﷺ على قوم ولم يحرق على آخرين . وإن حمل المسلمون شيئاً من أموالهم فلم يقتسموه حتى أدركهم عدو ، وخافوا غلبتهم عليه ، فلا بأس أن يحرقوه بأن أجمعوا

(١) فى (ب) : « الإسلام » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « فيثقل » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « وإنما » ، وما أثبتناه من (ب) .

كتاب الحكم فى قتال المشركين / العبد المسلم يأبى إلى أهل دار الحرب ————— ٢٣١
على ذلك . وكذلك لو اقتسموه لم أر بأساً على أحد صار فى يده أن يحرقه ، وإن كانوا
يرجون منعه لم أحب أن يجعلوا بتحريقه . والبيض ما لم يكن فيه فراخ من غير ذوات
الأرواح بمعنى الكفار (١) ، وما ذبحوا من ذوات الأرواح حتى يزايله (٢) الروح بمنزلة ما لا
روح له ، فيحرق كله إن أدركهم العدو فى بلاد المشركين على ما وصفت - إن شاءوا
/ ذلك ، وإن شاءوا تركوه . فأما ذوات الأرواح من الخيل ، والبقر ، والنحل ، وغيرها ،
فلا تحرق ، ولا تعقر ، ولا تغرق إلا بما يحل به ذبحها ، أو فى موضع ضرورة .

فقلت للشافعى (٣) : فما الأصل الذى بنيت عليه قولك هذا ؟ قال (٤) : كتاب الله عز
وجل ، ثم سنة نبيه ﷺ . قال الله تبارك وتعالى فى بنى النضير حين حاربهم رسول الله
ﷺ : ﴿ هُوَ الَّذِي أَخْرَجَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ ﴾ قرأ إلى : ﴿ يُخْرِبُونَ بُيُوتَهُمْ بِأَيْدِيهِمْ
وَأَيْدِي الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [الحشر : ٢] ، فوصف إخراجهم منازلهم بأيديهم ، وإخراجه المؤمنين
ببيوتهم ، ووصفه إياه - جل ثناؤه - كالرضا به ، وأمر رسول الله ﷺ بقطع نخل من
ألوان نخلهم ، فأنزل الله تبارك وتعالى رِضًا بما صنعوا من قطع نخيلهم : ﴿ مَا قَطَعْتُمْ مِنْ
لَبَنَةٍ أَوْ نَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَى أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجَ الْفَاسِقِينَ ﴾ [الحشر : ٥] ، فرضى القطع ،
وأباح الترك ، فالقطع والترك موجودان (٥) فى الكتاب والسنة ، وذلك أن رسول الله ﷺ
قطع نخل بنى النضير وترك ، وقطع نخل غيرهم وترك ، ومن غزا من لم يقطع نخله .

[٢٠٨٦] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا أنس بن عياض ، عن موسى بن عقبة ، عن
نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما : أن رسول الله ﷺ قطع نخل بنى النضير .

[٢٠٨٧] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا إبراهيم بن سعد بن إبراهيم ، عن ابن
شهاب : أن رسول الله ﷺ حرق أموال بنى النضير فقال قائل :

وهان على سرّة بنى لؤى
حريق بالبويرة مستطير

(١) كذا فى المخطوط والمطبوع .

(٢) فى (ب) : « زايه » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص) .

(٥) فى (ص) : « موجود » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٠٨٦] سبق برقم [٢٠٤١] فى باب الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ، إلا أن هناك « أن رسول الله ﷺ :

حرق أموال بنى النضير » وقد جمعت رواية البيهقى بين الاثنين - كما سبق فى التخريج : « قطع نخل
بنى النضير وحرق » .

[٢٠٨٧] سبق برقم [٢٠٤٢] فى باب الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية .

٦٣٢ ————— كتاب الحكم فى قتال المشركين / العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب
فإن قال قائل : ولعل النبى ﷺ حرقَ مال بنى النضير ثم تركه (١) ، قيل : على معنى
ما أنزل الله عز وجل .

[٢٠٨٨] وقد قطع وحرّق بخير ، وهى بعد بنى (٢) النضير .

[٢٠٨٩] وحرق بالطائف وهى آخر غزاة قاتل بها .

[٢٠٩٠] وأمر أسامة بن زيد أن يحرق على أهل أبى .

قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا بعض أصحابنا عن عبد الله بن جعفر الأزهرى قال :

(١) فى (ب) : « ترك » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) « بنى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

[٢٠٨٨] لم أعثر على هذا ، وقد نقله البيهقى فى المعرفة (٢٠ / ٧) .

[٢٠٨٩] * السنن الكبرى للبيهقى : (٨٤ / ٩) كتاب السير - باب قطع الشجر وحرق المنازل - من طريق ابن
لهيعة ، عن أبى الأسود ، عن عروة بن الزبير قال : فنزل رسول الله ﷺ بالأكمة عند حصن الطائف ،
فحاصروهم بضع عشرة ليلة ، وقتلته ثقيف بالنبل والحجارة ، وهم فى حصن الطائف ، وكثرت القتلى
فى المسلمين وفى ثقيف ، وقطع المسلمون شيئاً من كروم ثقيف ليغيظوهم بذلك .
قال عروة : وأمر رسول الله ﷺ حين حاصروا ثقيف أن يقطع كل رجل من المسلمين خمس
نخلات ، أو حبلات من كرومهم .

ومن طريق ابن أبى أويس ، عن إسماعيل بن إبراهيم بن عقبة ، عن موسى بن عقبة نحوه ، وفيه :
وقطعوا طائفة من أعنابهم ليغيظوهم بها .
أما التحريق فلم أعثر عليه .

[٢٠٩٠] عبد الله بن جعفر الأزهرى : قال ابن حجر : هو الزهرى ، والأزهرى تصحيف فى النسخة وهو
مترجم له فى التهذيب (تهذيب الكمال . رقم ٣٢٠٣) وثقه أحمد ، والعجلي ، وقال ابن معين :
صدوق وليس بثبت . (انظر : التذكرة بمعرفة رجال العشرة بتحقيق ٨٣٦ / ٢ - ٨٣٧ رقم ٣٢٢٧ -
٣٢٢٣) والتعليق عليه .

* د : (٨٨ / ٣) (٩) كتاب الجهاد - (٩١) باب فى الحرق فى بلاد العدو - عن هناد بن السرى ، عن
ابن المبارك ، عن صالح بن أبى الأخضر ، عن الزهرى قال عروة : فحدثنى أسامة أن رسول الله ﷺ
كان عهد إليه ، فقال : « أغر على أبى صباحاً وحرّق » .
قال أبو داود : حدثنا عبد الله بن عمرو الغزى ، سمعت أبا مسهر قيل له : أبى . قال : « نحن
أعلم ، هى يبنى فلسطين » .

وأبى : موضع من بلاد فلسطين بين الرملة وعسقلان ، وتنطق اليوم يبنى بالياء - كما قال أبو
مسهر .

* ج : (٩٤٨ / ٢) (٢٤) كتاب الجهاد - (٣١) باب التحريق بأرض العدو . (رقم ٢٨٤٣) .

* حم : (٢٠٥ / ٥) ، (٢٠٩) عن وكيع ومحمد بن عبد الله بن المثنى ، عن صالح بن أبى الأخضر ، عن
الزهرى به .

* شرح معانى الآثار : (٢٠٨ / ٣) كتاب السير - من طريق عيسى بن يونس ، عن صالح بن أبى
الأخضر ، عن الزهرى به .

وصالح بن أبى الأخضر ضعيف ، ولكن يعتبر به .

وقد توبع من طريق عبد الله بن جعفر الزهرى - فى رواية الشافعى ، فالحديث حسن ، والله عز
وجل وتعالى أعلم .

سمعت ابن شهاب يحدث عن عروة عن أسامة بن زيد قال : أمرنى رسول الله ﷺ أن أغر^(١) صباحًا على أهل أبنى وأحرق .

[١١] الخلاف فى التحريق

قلت للشافعى^(٢) رحمه الله : فهل خالف ما قلت فى هذا أحد ؟ فقال : نعم ، بعض إخواننا من مفتى الشاميين . فقلت : إلى أى شىء ذهبوا ؟ قال : إلى أنهم رووا عن أبى بكر أنه نهى أن يخرب عامر ، وأن يقطع شجر مشمر فيما^(٣) نهى عنه^(٤) .

قلت : فما الحجة عليه ؟ قال : ما وصفت من الكتاب والسنة . فقلت : علام تعد نهى أبى بكر عن ذلك ؟ فقال : الله تعالى أعلم ، أما الظن به فإنه سمع النبى ﷺ يذكر فتح الشام فكان على يقين منه ، فأمر بترك تخريب العامر ، وقطع المشمر ليكون للمسلمين ، لا لأنه رآه محرماً ؛ لأنه قد حضر مع النبى ﷺ تحريقه بالنضير وخيبر والطائف ، فلعلهم أنزلوه على غير ما أنزله عليه ، والحجة فيما أنزل الله عز وجل ؛ فى صنع رسول الله ﷺ . قال : وكل شىء فى وصية أبى بكر سوى هذا فيه نأخذ .

[١٢] ذوات الأرواح

قلت للشافعى رحمه الله : أفرأيت ما ظفر المسلمون به من ذوات الأرواح من أموال المشركين من الخيل والنحل وغيرها من الماشية فقدروا على إتلافه قبل أن يغنموه ، أو غنموه فأدركهم العدو ، فخافوا أن يستنقلوه منهم ويقووا به على المسلمين ، أيجوز لهم إتلافه بذيبح ، أو عقر ، أو تحريق ، أو تغريق فى شىء من الأحوال ؟

قال الشافعى رحمه الله : لا يحل عندى أن يقصد قصده بشىء يتلفه إذا كان لا راكب عليه . فقلت للشافعى : ولم قلت : وإنما هو مال من أموالهم لا يقصد قصده بالتلف ؟

قال الشافعى رحمه الله : لفرأى ما سواه من المال ؛ لأنه ذو روح يألم بالعذاب ولا ذنب له . وليس كما لا روح له يألم بالعذاب^(٥) من أموالهم ، وقد نهى عن ذوات الأرواح

(١) فى (ب) : « أغزو » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « قال الشافعى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) سبق تخريج هذا الأثر برقم [٢٠٤٣] فى باب الخلاف فىمن تؤخذ منه الجزية .

(٥) فى (ص) : « يألم به العذاب » ، وما أثبتناه من (ب) .

٦٣٤ _____ كتاب الحكم فى قتال المشركين / ذوات الأرواح

أن يقتل ما قدر عليه منها إلا بأوجبى القتل لتؤكل^(١) ، وما / امتنع بما نيل من السلاح لتؤكل ، وما كان منها عدوا ضاراً لضرره^(٢) . قلت للشافعى : اذكر ما وصفت . فقال :

[٢٠٩١] أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن صهيب مولى عبد الله بن عامر عن عبد الله بن عمرو : أن رسول الله ﷺ قال : « من قتل عصفوراً فما فوقها بغير حقها سأله الله عز وجل عن قتلها » .

قال الشافعى رحمه الله : فلما كان قتل ذوات الأرواح من البهائم محظوراً إلا بما وصفت كان عقر الخيل والدواب التى لا ركبان عليها من المشركين داخلاً فى معنى الحظر خارجاً من معنى المباح ، فلم يجوز عندى أن تعقر ذوات الأرواح^(٣) إلا على معنى^(٤) ما وصفت .

فإن قال قائل : ففى ذلك غيظ المشركين وقطع لبعض قوتهم . قيل له : إنما ينال من غيظ المشركين بما كان غير ممنوع من أن ينال ، فأما الممنوع فلا يغاز أحد بأن يأتى الغائط له ما نُهى عن إتيانه ، ألا ترى أنا لو سبينا نساءهم وولدانهم فأدركونا فلم نشك فى استنقاذهم إياهم منا لم يجوز لنا قتلهم ، وقتلهم أغيظ لهم وأنكى من قتل دوابهم ؟ .

فإن قال قائل :

[٢٠٩٢] فقد روى أن جعفر بن أبى طالب عقر عند الحرب . فلا أحفظ ذلك من

(١) فى (ب) : « إلا بالذبح لتؤكل » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « وما كان منها عدواً وضاراً للضرورة » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٣) فى (ص) : « روح » وما أثبتاه من (ب) .

(٤) « معنى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

[٢٠٩١] سبق برقم [٢٠٤٣] وخرج هناك .

وفى البولاقية وما جرى مجراها : « صهيب مولى ابن عمر أن رسول الله ﷺ » (١٦٩/٤) ،

والصواب ما أثبتناه : « صهيب مولى عبد الله بن عامر ، عن عبد الله بن عمرو : أن رسول الله ﷺ »

كما فى (ص) والسنن الكبرى (٨٦/٩) والمعرفة (٢٣/٧) .

[٢٠٩٢] * د : (٢٠٣/٦٢ - ٦٣) (٩) كتاب الجهاد - (٦٦) باب فى الدابة تعرقب فى الحرب - عن عبد الله بن

محمد النقيلى ، عن محمد بن سلمة ، عن محمد بن إسحاق حدثنى ابن عباد ، عن أبيه عباد بن

عبد الله بن الزبير - قال أبو داود : هو يحيى بن عباد - حدثنى أبى الذى أرضعنى - وهو أحد بنى مرة

ابن عوف - وكان فى تلك الغزاة - غزاة مؤتة - قال : والله لكأنى أنظر إلى جعفر حين اقتحم عن

فرس له شقراء ، فعقرها ، ثم قاتل القوم حتى قتل .

قال أبو داود : هذا الحديث ليس بالقوى .

ونقل البيهقى عن أبى داود أنه قال بعد هذه العبارة : « وقد جاء نهى كثير من أصحاب رسول

الله ﷺ » (السنن الكبرى ٨٧/٩) .

وكأنه ضعفه من أجل هذا .

ولكن البيهقى أشار إلى تضعيف آخر بقوله : « الحفاظ يتوقون ما يفرد به ابن إسحاق » . =

وجه يثبت على الانفراد ، ولا أعلمه مشهوراً عند عوام أهل العلم بالمغازى .

قيل للشافعى رحمته الله : أفرأيت الفارس من المشركين أَللمسلم أن يعقره (١) ؟ قال : نعم إن شاء الله تعالى ؛ لأن هذه منزلة نَجْد السبيل بها إلى قتل من أمر بقتله .

فإن قال قائل : فاذكر ما يشبه هذا . قيل : يكون له أن يرمى المشرك بالنبل والنار والمنجنيق .

فإذا صار أسيراً فى يديه لم يكن له أن يفعل ذلك به . وكان له قتله بالسيف ، وكذلك له أن يرمى الصيد فيقتله فإذا صار فى يديه لم يقتله إلا بالذكاة التى هى أخف عليه ، وقد أبيع له دم المشرك بالمنجنيق وإن أصاب ذلك بعض من معهم ممن هو محظور الدم ، وقد يجوز (٢) للمرء فى دفعه عن نفسه عدوه أكثر من هذا ، فإن قال : فهل فى هذا خير ؟ قيل :

[٢٠٩٣] نعم ، عقر حنظلة بن الراهب بأبى سفيان بن حرب يوم أُحُد فرسه فانكسعت به وصرع عنها ، فجلس حنظلة على صدره وعطف ابن شعوب على حنظلة فقتله ، وذلك بين يدى رسول الله ﷺ ، فلم تعلم رسول الله ﷺ أنكر ذلك عليه ولا نهاه ، ولا نهى غيره عن مثل هذا .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ولكنه إذا صار إلى أن يفارقه فارسه لم يكن له عقره فى تلك الحال والله تعالى أعلم . وكذلك لو كانت عليه امرأة أو صبي لا يقتل لم يعقر ، إنما يعقر لمعنى أن يوصل إلى فارسه ليقتل ، أو ليؤسر . قيل للشافعى رحمه الله : فهل سمعت فى هذا حديثاً عن بعد النبى ﷺ ؟ فقال : إنما الغاية أن يوجد على شيء دلالة من كتاب أو سنة ، وقد وصفت لك بعض ما حضرنى من ذلك ، فلا يزيده شيء إن (٣) وافقه قوة ولا يوهنه شيء لو (٤) خالفه .

(١) فى (ص) : « أن يعقر به » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) « وقد يجوز » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

(٣) « إن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

(٤) « لو » : ساقطة من (ب) ، وأثبتاه من (ص) .

- ولكنه قال أيضاً : « وإن صح فلعل جعفرًا لم يبلغه النهى . والله أعلم » (السنن الكبرى ٨٧/٩) .
وعما هو جدير بالذكر أن الشيخ أحمد شاكر قال فى هذا الحديث : صرح ابن إسحاق بسماعه من يحيى بن عباد ، هو كذلك فى سيرة ابن هشام عن ابن إسحاق . والإسناد صحيح . (هامش أبى داود ٦٣/٣) .

وعقر الفرس أو غيره : ضرب قوائمه بالسيف . ولا يطلق العقر فى غير القوائم ، وربما قيل : عقر البعير : نحره . (المصباح) .

[٢٠٩٣] سبق برقم [٢٠٤٧] فى باب الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية .

[٢٠٩٤] وقد بلغنا عن أبى أمامة الباهلى أنه أوصى ابنه أنه^(١) لا يعقر جسدا .

[٢٠٩٥] وعن عمر بن عبد العزيز أنه نهى عن عقر الدابة إذا هى قامت .

[٢٠٩٦] وعن قبيصة أن فرسا قام عليه بأرض الروم فتركه ، ونهى عن عقره .

[٢٠٩٧] قال الشافعى رحمه الله : وأخبرنا من سمع هشام بن الغاز^(٢) يروى عن مكحول أنه سأله عنه فنهاء ، وقال : إن النبى ﷺ نهى عن المثلة .

قيل للشافعى رحمه الله : أفرأيت ما أدرك معهم من أموال المشركين من ذوات الارواح ؟ قال : لا تعقروا منه شيئا إلا أن تذبحوه لتأكلوا كما وصفت بدلالة السنة ، وأما ما فارق ذوات الارواح فيصنعون فيما خافوا أن يستنقذ من أيديهم فيه ما شاءوا من تحريق ، وكسر ، وتغريق ، وغيره . قلت : أو يدعون أولادهم ونساءهم ودوابهم لهم^(٣) ؟ فقال : نعم ، إذا لم يقدروا على استنقاذهم منهم .

فقلت للشافعى رحمه الله : أفرأيت إن كان السبى والمتاع قسم ؟ قال : كل رجل صار له من ذلك شيء فهو مسلط على ماله ، ويدع ذوات الارواح إن لم يقو على سوقها وعلى منعها ، ويصنع فى غير ذوات الارواح ما شاء .

فقلت للشافعى رحمه الله : أفرأيت الإمام إذا أحرز ما يحمل من المتاع فحرقه فى بلاد الشرك وهو يقاتل ، أو حرقه عند إدراك المشركين له وخوفه أن يستنقذوه قبل أن يقسم ، وبعدما قسم ؟ فقال : كل ذلك فى الحكم سواء إن أحرقه بإذن من معه حل له ولم يضمن لهم سواء ، ويعزل الخمس لاهله ، فإن سلم به دفعه إليهم خاصة ، وإن لم

(١) « أنه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

(٢) فى (ب) : « الغازى » ، وما أثبتناه من (ص) ، والبيهقى فى الكبرى ٨٦/٩ ، وكلاهما جائز .

(٣) « لهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص) .

[٢٠٩٤] لم أشر عليه عند غير الشافعى ، وقد نقله البيهقى عنه فى المعرفة (٢٤/٧) والكبرى (٨٦/٩) .

[٢٠٩٥] * مصنف ابن أبى شيبة (٥٣٣/١٢) كتاب الجهاد - ما قالوا فى عقر الخيل - عن وكيع ، عن معقل بن عبيد الله العباسى ، عن عمر بن عبد العزيز قال : الحسير لا تعقر . [والحسير من حسر البعير : ساقه حتى أعياه] .

* مصنف عبد الرزاق : (٢٨٩/٥) باب عقر الدواب فى أرض العدو - عن ابن جريج قال : أخبرنى عبد الواحد أن عمر بن عبد العزيز نهى إذا أبطأت دابة فى أرض العدو أن تعقر . (رقم ٩٦٤٥) .

[٢٠٩٦] لم أشر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه عنه البيهقى فى المعرفة (٢٤/٧) والكبرى (٨٦/٩) .

[٢٠٩٧] لم أشر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه عنه البيهقى فى المعرفة (٢٤/٧) والكبرى (٨٦/٩) . ولكن النهى عن المثلة سبق فى تخريج حديثى رقم [١٨٨٣ ، ١٩١٨] فى بابى فرض الهجرة ، والاصل فيمن تؤخذ منه الجزية .

يسلم به لم يكن عليه شيء ، ومتى حرقه بغير إذنه ضمته لهم إن شاءوا ، وكذلك رجل من المسلمين إن حرقه يضمن ما حرق منه إن أحرقه^(١) بعد أن يحوزة المسلمون ، فأما إذا أحرقه قبل أن يحرز فلا ضمان عليه .

[١٣] السبى يقتل

قال الشافعى رحمه الله تعالى عليه : إذا أسر المشركون فصاروا فى يد الإمام ففيهم حكمان : أما الرجال البالغون فللإمام إن شاء أن يقتلهم ، أو بعضهم ، أو يمن عليهم ، أو على بعضهم ، ولا ضمان عليه فيما صنع من ذلك أسرته العامة أو أحد ، أو نزلوا على حكمهم ، أو وال هو أسرهم .

قال الشافعى : ولا ينبغى له أن يقتلهم إلا على النظر للمسلمين من تقوية دين الله عز وجل ، وتوهين عدوه ، وغیظهم ، وقتلهم بكل حال مباح ، ولا ينبغى له أن يمن عليهم إلا بأن يكون يرى له سبيًا ممن من عليه يرجو به^(٢) إسلامه ، أو كفه المشركين ، أو تخذيلهم عن المسلمين ، أو ترهيبهم بأى وجه ما كان . وإن فعل على غير هذا المعنى كرهت له ، ولا يضمن شيئًا ، وكذلك له أن يفادى بهم المسلمين إذا كان له المن بلا مفاداة ، فالمفاداة أولى أن تكون له .

قال الشافعى رحمه الله عليه : ومن أرق منهم ، أو أخذ منه فدية فهو كالمال الذى غنمه المسلمون يقسم بينهم ، ويخمس .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ودون البالغين من الرجال والنساء إذا أسروا بأى وجه ما كان الإسرار ، فهم كالمحتاج المغنوم ليس له ترك أحد منهم ولا قتله ، فإن فعل كان ضامنًا لقيمته ، وكذلك غيره من الجند إن فعل كان ضامنًا لقيمة ما استهلك منهم وأتلف .

(١) فى (ب) : « حرق » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « يرجو إسلامه » ، وما أثبتاه من (ص) .

ب/٩٣٢
صب/١٣٩
ظ (٦)١/١٩٠
ظ (١٥)

٤٧ / كتاب سير الواقدي

باب [١]

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي رحمته الله قال : أصل فرض الجهاد والحدود على البالغين من الرجال ، والفرائض على البوالغ من النساء من المسلمين في الكتاب والسنة من ^(١) موضعين : فأما الكتاب فقول الله تعالى : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ ﴾ [النور : ٥٩] ، فأخبر أن عليهم إذا بلغوا الاستئذان فرضاً كما كان على من قبلهم من البالغين ، وقوله عز وجل : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ [النساء : ٦] فكان بلوغ النكاح استكمال خمس عشرة وأقل ، فمن بلغ النكاح باستكمال ^(٣) خمس عشرة أو قبلها ثبت عليه الفرض كله والحدود ، ومن أبطأ عنه بلوغ النكاح فالسن التي يلزمه بها الفرائض من الحدود وغيرها استكمال خمس عشرة سنة ^(٤) . والأصل فيه من السنة :

ب/١٩٠
ظ (١٥)

[٢٠٩٨] أن رسول الله ﷺ رد عبد الله بن عمر عن الجهاد / وهو ابن أربع عشرة سنة ، وأجازه في الجهاد ^(٥) وهو ابن خمس عشرة سنة ^(٦) .

- (١) في (ظ) : « في » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، ظ / ١٥) .
(٢) « كما استأذن الذين من قبلهم » : سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .
(٣) في (ب ، ص) : « استكمل » ، وما أثبتاه من (ظ) .
(٤) « سنة » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتاه من (ظ) .
(٥) « في الجهاد » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .
(٦) « سنة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

[٢٠٩٨] مر هذا الحديث برقمى [١٨٧٢ - ١٨٨٤] في بابى إعطاء النساء والذرية ، ومن لا يجب عليه الجهاد .
والجزء الثاني من الحديث :

* السنن الكبرى : (٢٢ / ٩) كتاب السير - باب من لا يجب عليه الجهاد - من طريق مسدد ، عن حماد ابن زيد ، عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : عرضت يوم الخندق أنا ورافع ابن خديج على النبي ﷺ أنا وهو ابنا خمس عشرة سنة فقبلنا .

* المستدرک : (٥٩ / ٢) البيوع - عن محمد بن صالح بن هانئ ، عن الحسين بن محمد القبانى ، عن أبى بكر بن أبى عتاب الأعين ، عن منصور بن سلمة أبو سلمة الخزاعى ، عن عثمان بن زيد بن حارثة الأنصارى ، عن عمه عمرو بن زيد بن حارثة ، عن أبيه زيد بن حارثة أن رسول الله ﷺ استصغر ناساً يوم أحد منهم : زيد بن حارثة - يعنى نفسه - والبراء بن عازب ، وزيد بن أرقم ، وسعد ، وأبو سعيد الخدرى ، وعبد الله بن عمر ، وذكر جابر بن عبد الله رضي الله عنهما . (رقم ٢٣٤٩ / ٢٢٠ في ط العلمية) .

قال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .

وعبد الله وأبو عبد الله طالبان لأن يكون عبد الله مجاهداً في الحالين ، فأجازه إذا بلغ أن تحب عليه الفرائض^(١) ، ورده إذا لم يبلغها ، وفعل ذلك مع^(٢) بضعة عشر رجلاً ، منهم : زيد بن ثابت ، ورافع بن خديج ، وغيرهم .

فمن لم يستكمل خمس عشرة ولم يحتلم قبلها فلا جهاد ولا حد عليه في شيء من الحدود ، وسواء كان جسيماً شديداً مقارباً لخمس عشرة وليس بينه وبين استكمالها إلا يوماً ، أو ضعيفاً مؤدناً^(٣) وبينه وبين استكمالها سنة أو مستان ؛ لأنه لا يحُدُّ على الخلق إلا كتاب أو سنة ، فيما فيه كتاب أو سنة^(٤) فأما إدخال الغفلة معهما فالغفلة مردودة إذا لم تكن خلافهما ، فكيف إذا كانت بخلافهما ؟

قال الشافعي رحمه الله تعالى عليه : وحد البلوغ في أهل الشرك الذين يقتل بالغهم^(٥) ويترك غير بالغهم^(٦) أن ينبتوا الشعر ، وذلك أنهم في الحال التي يقتلون فيها مدافعون للبلوغ لثلاث يقتلوا وغير مشهود عليهم ، فلو شهد عليهم أهل الشرك / لم يكونوا ممن تجوز شهادتهم ، وأهل الإسلام يشهدون بالبلوغ على من بلغ فيصدقون بالبلوغ . فإن قال قائل : فهل من خبر سوى الفرق بين المسلمين والمشركون في حد^(٧) البلوغ ؟ قيل : نعم .

[٢٠٩٩] كشف رسول الله ﷺ بنى قريظة حين قتل مقاتلتهم وسبى ذراريهم فكان من سبته ألا يُقتلَ إلا رجل بالغ ، فمن كان أنبت قتله ، ومن لم يكن أنبت سباه .

فإذا غزا البالغ فحضر القتال فسهمه ثابت ، وإذا حضر من دون البلوغ^(٨) فلا سهم فيرضخ^(٩) له وللعبد ، والمرأة والصبي يحضرون الغنيمة ولا يسهم لهم ، ويرضخ أيضاً للمشارك يقاتل معهم ، ولا يسهم له .

(١) في (ظ) : « الفرض » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ / ١٥) .

(٢) في (ظ / ٦ ، ١٥) : « معه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « مودياً » وفسرها تفسيراً لا يتلاءم مع السياق ، وما أثبتناه من (ظ / ٦) وهو الملازم للسياق وقد ضبطت فيها كما ضبطناها .

والمودن والمودون : القصير الناقص الخلق . (تاج العروس) .

(٤) « فيما فيه كتاب أو سنة » : سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٥) في (ظ) : « بالغهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « بالغهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) « حد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٨) في (ظ) : « البالغ » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٩) الرضخ : إعطاء شيء ليس بالكثير .

١/١٤٠

ظ (٦)

١/٩٣٣

ص

١/١٩١

ظ (١٥)

[٢] / الاستعانة بأهل الذمة على قتال العدو

[٢١٠٠] قال الشافعي رحمته الله : الذي روى مالك كما روى : ردَّ رسولُ الله ﷺ / مشركًا أو مشركين في غزاة بدر وأبى أن يستعين إلا بمسلم .
[٢١٠١] ثم استعان رسول الله ﷺ / بعد بدر بستين في غزاة خيبر بعدد من يهود بني قينقاع كانوا أشداء .

[٢١٠٢] واستعان رسول الله ﷺ في غزاة^(١) حنين سنة ثمان بصفوان بن أمية وهو مشرك ، فالرد الأول - إن كان - لأن له الخيار أن يستعين بمشرك^(٢) أو يرده ، كما يكون له رد المسلم من معنى يخافه منه أو لشدة به ، فليس واحد من الحديثين مخالفاً للآخر . وإن كان رده لأنه لم ير أن يستعين بمشرك فقد نسخه ما بعده من استعانته بمشركين ، فلا بأس أن يستعان بالمشركين على قتال المشركين إذا خرجوا طوعاً ويرضخ لهم ، ولا يسهم لهم ، ولم^(٣) يثبت عن النبي ﷺ أنه أسهم لهم ولا يجوز أن يترك العبيد من المسلمين بلا سهم ، وغير البالغين وإن قاتلوا ، والنساء وإن قاتلن ، لتقصير هؤلاء عن الرجولية^(٤) ، والحرية ، والبلوغ ، والإسلام ، ويسهم للمشرك وفيه التقصير الأكثر من التقصير عن الإسلام ، وهذا قول من حفظت عنه .

١/١٩٢

ظ (١٥)

وإن أكره أهل الذمة على أن يغزوا فلهم أجر مثلهم في مثل / مخرجهم من أهلهم إلى أن تنقضي الحرب وإرسالهم إليهم ، وأحب إلى إذا غزا بهم لو استؤجروا .

[٣] الرجل يسلم في دار الحرب

قال الشافعي رحمته الله : إذا أسلم الرجل من أهل دار الحرب كان مشركًا ، أو مُستأمنًا فيهم ، أو أسيرًا في أيديهم سواء ذلك كله ، فإذا خرج إلى المسلمين بعدما غنموا فلا

(١) في (ظ) : « غزوة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ص ، ب) : « بمسلم » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٣) في (ظ) : « ولا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ظ / ٦) : « الرجولية » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ / ١٥) .

[٢١٠٠] سبق هذا الحديث في رقم [١٨٩٥] في باب من ليس للإمام أن يغزو به بحال .

وبينا هناك أن الحديث رواه مسلم من طريق مالك . وبعض رواة الموطأ رواه دون بعض .

[٢١٠١] سبق برقم [١٨٩٦] في باب من ليس للإمام أن يغزو به بحال .

[٢١٠٢] سبق برقم [١٨٩٧] في باب من ليس للإمام أن يغزو به بحال .

يسهم له . وهكذا من جاءهم من المسلمين مدداً ، وإن بقي من الحرب شيء شهدها هذا المسلم الخارج أو الجيش ، شركوهم فى الغنيمة ؛ لأنها لم^(١) تحرز إلا بعد تقضى الحرب .

[٢١٠٣] وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : « الغنيمة لمن شهد الوقعة » ، فإن حضر واحد من هؤلاء فارساً^(٢) أسهم له سهم فارس ، وإن حضر راجلاً أسهم له سهم راجل ، فإن قاتل التجار مع المسلمين أسهم لهم سهم فرسان إن كانوا فرساناً ، وسهم^(٣) رجالة إن كانوا رجالة .

[٤] فى السرية تأخذ العلف والطعام

/ قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا يجوز لأحد من الجيش أن يأخذ شيئاً دون الجيش مما يتموله العدو إلا الطعام خاصة ، والطعام كله سواء وفى معناه^(٤) الشراب كله ، فمن قدر منهم على شيء له أن يأكله أو يشربه ، ويعلفه ويطعمه غيره ، ويسقيه ويعلف له ، وليس له أن يبيعه ، وإذا باعه رد ثمنه فى المغنم ويأكله^(٥) بغير إذن الإمام ، وما كان حلالاً من مأكول أو مشروب فلا معنى للإمام فيه ، والله الموفق .

١٩٢ ب /

ظ (١٥)

(١) فى (ظ) : « لا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ظ) : « هؤلاء فإن شاء » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ظ) : « سهمان » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ص) : « معنى » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٥) فى (ظ) : « يأكلونه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[٢١٠٣] روى الشافعى هذا الأثر بسنده فى كتاب سير الأوزاعى - باب سهمان الخيل - قال : أخبرنا الثقة من

أصحابنا ، عن يحيى بن سعيد القطان ، عن شعبة بن الحجاج ، عن قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : إنما الغنيمة لمن شهد الوقعة .

* مصنف عبد الرزاق : (٣٠٢ / ٥ - ٣٠٣) كتاب الجهاد - باب لمن الغنيمة - عن ابن التيمى عن سعيد ابن قيس بن مسلم . عن طارق بن شهاب أن عمر كتب إلى عمار : أن الغنيمة لمن شهد الوقعة .

قال ابن حجر فى فتح البارى (٢٢٤ / ٦) : « الغنيمة لمن شهد الوقعة » هذا لفظ أثر أخرجه عبد الرزاق بإسناد صحيح ، عن طارق بن شهاب .

* سنن سعيد بن منصور : (٣٣١ / ٢ - ٣٣٢) كتاب الجهاد - باب فيمن جاء فيمن أتى بعد الفتح - عن عبد الرحمن بن زياد ، عن شعبة ، عن قيس بن مسلم [وهذا هو الصواب عما فى عبد الرزاق] عن طارق به . (رقم ٢٧٩١) .

* السنن الكبرى : (٥٠ / ٩) كتاب السير - باب الغنيمة لمن شهد الوقعة - من طريق سعدان بن نصر ، عن وكيع ، عن شعبة ، عن قيس بن مسلم به .

قال البيهقى : هذا هو الصحيح عن عمر .

وهو بهذا يشير إلى ما روى عن عمر يخالف هذا .

وسيكون مفصلاً فى كتاب سير الأوزاعى - باب سهمان الخيل - إن شاء الله عز وجل وتعالى .

[٥] في الرجل يقرض الرجل الطعام أو العلف إلى دار الإسلام

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإن^(١) أقرض الرجل رجلاً^(٢) طعاماً أو علفاً في بلاد العدو رده عليه^(٣) ، فإن خرج / من بلاد العدو لم يكن له رده عليه ؛ لأنه مأذون له في بلاد العدو في أكله^(٤) ، وغير مأذون له إذا^(٥) فارق بلاد العدو في أكله ، ويرده المستقرض على الإمام .

١٤٠ / ب
ظ (٦)

[٦] الرجل يخرج الشيء من الطعام / أو العلف إلى دار الإسلام

قال الشافعي رحمه الله عليه : ومن فضل في يديه شيء من الطعام - قل أو كثر - فخرج به من دار العدو إلى دار الإسلام^(٦) لم يكن له أن يبيعه ، ولا يأكله ، وكان عليه أن يرده إلى الإمام فيكون في المغنم ، فإن لم يفعل حتى يتفرق الجيش فلا يخرج منه^(٧) أن يتصدق به ولا بأضعافه ، كما لا يخرج منه من حق واحد ، ولا جماعة إلا تأديته إليهم .
فإن قال : لا أجدهم فهو يجد الإمام الأعظم الذي عليه تفرقه فيهم ، ولا أعرف لقول من قال : يتصدق به وجهاً ، فإن^(٨) كان مالاً له فليس عليه الصدقة به وإن كان مالاً لغيره فليس له الصدقة بمال غيره^(٩) . فإن قال : لا أعرفهم ، قيل : ولكن تعرف الوالي الذي يقوم به عليهم ، ولو لم تعرفهم ولا واليهم ما أخرجك فيما بينك وبين الله إلا أداء قليل ما لهم وكثيره عليهم .

١٩٣ / ١
ظ (١٥)

[٧] الحجة في الأكل والشرب في دار الحرب

/ قال الشافعي رحمه الله : فإن قال قائل : كيف / أجزت لبعض المسلمين أن يأكل ويشرب ويعلف مما أصاب في دار الحرب ، ولم تجز له أن يأكل بعد فراقه^(١٠) إياها ؟ قيل :

٩٣٣ / ب
ص
١٩٣ / ب
ظ (١٥)

- (١) في (ب) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) في (ظ) : « الرجل » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
- (٣) « عليه » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .
- (٤) في (ظ) : « العدو ويأكله » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٥) في (ب) : « إن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٦) « إلى دار الإسلام » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
- (٧) « منه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٨ - ٩) ما بين الرقمين ورد في (ص) كالآتي : « فإن كان مالاً له فليس له الصدقة بمال غيره » ، وفي (ب) كالآتي : « فإن كان ليس مالاً له فليس له الصدقة بمال غيره » ، وما أثبتناه من (ظ / ٦ ، ١٥) .
- (١٠) في (ظ) : « فراقها إياها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

إن الغلول حرام ، وما كان في بلاد الحرب لأحد أن يأخذ منه شيئاً دون أحد حضره ، فهم فيه شرع سواء على ما قسم لهم ، فلو أخذ إبرة أو خيطاً كان محرماً .

[٢١٠٤] وقد قال رسول الله ﷺ : « أدوا الخيط والمخيطة ^(١) فإن الغلول عار وشنار ^(٢) ونار يوم القيامة » فكان الطعام داخلاً في معنى أموال المشركين ، وأكثر من الخيط ، والمخيطة ، والفلس ، والحزرة التي لا يحل أخذها لأحد دون أحد .

[٢١٠٥] فلما أذن رسول الله ﷺ في الطعام في بلاد الحرب كان الإذن فيه خاصاً

(١) المخيطة : ما يخاط به . (القاموس) .

(٢) شنار : أقيح العيب ، والعار ، والأمر المشهور بالشُّعة . (القاموس) .

[٢١٠٤] سبق تخريجه في رقم [١٩٧٣] و [٢٠٦٧] في بابي تفريع أمر نساء المهانين ، وباب الغلول .
[٢١٠٥] قال البيهقي : أما الحديث في إباحته في دار الحرب فقد ذكر الشافعي في القديم في رواية أبي عبد الرحمن عنه حديث يزيد بن هارون وغيره ، عن سليمان بن المغيرة .

ثم روى بسنده عن سليمان عن حميد بن هلال ، عن عبد الله بن مغفل قال : دلى جراب من شحم يوم خيبر فأتيته فالتزمته ، ثم قلت : لا أعطى من هذا أحدك اليوم شيئاً . قال : فالتفت فإذا رسول الله ﷺ يتسم .

وهذا الحديث قد رواه البخاري ومسلم :

* خ : (٤٠٥ / ٢) كتاب فرض الخمس - (٢٠) باب ما يصيب من الطعام في أرض الحرب - عن أبي الوليد ، عن شعبة بهذا الإسناد ، وفيه : فتزوت لأخذه ، فالتفت فإذا النبي ﷺ فاستحييت منه . (رقم ٣٦٥٣) .

قال ابن حجر : زاد الطيالسي بإسناد صحيح : فقال : « هو لك » . (التلخيص الحبير ١١٣ / ٤) .
[مسند أبي داود الطيالسي ، ص ١٢٣ رقم ٩١٧] .

* م : (١٣٩٣ / ٣) (٣٢) كتاب الجهاد والسير - (٢٥) باب جوار الأكل من طعام الغنيمة في دار الحرب - عن شبان بن فروخ ، عن سليمان بن المغيرة به ، مثل رواية البيهقي (رقم ١٧٧٢ / ٧٢) .
ومن طريق شعبة ، مثل حديث البخاري . (رقم ١٧٧٢ / ٧٣) .

قال البيهقي : وذكر الشافعي أيضاً حديث حماد بن زيد .

ثم روى من طريق ابن المبارك ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : كنا نأتي المغاري مع رسول الله ﷺ فتصيب العسل والسمن فنأكله .

وقد روى هذا الحديث البخاري :

* خ : (الموضع السابق) عن مسدد ، عن حماد بن زيد ، بهذا الإسناد ، ولفظه : كنا نصيب في مغاري العسل والعنب ، فنأكله ، ولا نرفعه . (رقم ٣١٥٤) .

قال البيهقي : وذكر الشافعي أيضاً ما أخبرنا ... أبو بكر بن أبي شيبة ، عن هشيم ، عن يونس ، عن الحسن ، عن أبي برزة قال : كنا في غزاة لنا فلقينا أناس من المشركين فأجهضناهم عن مكة لهم فوقعت فيها .

قال : فجعلنا نأكل منها ، وكنا نسمع في الجاهلية أنه من أكل الخبز سمن ، فلما أكلنا تلك الخبزة جعل أحدنا ينظر في عطفه : هل يسمن ؟

قال البيهقي : وذكر الشافعي حديث يزيد ، عن هشام ، عن الحسن قال : كان أصحاب رسول الله ﷺ يغزون فيصيبون من الطعام ويلعنون من العلف .

قال : وذكر غير ذلك .

خارجاً من الجملة التي استثنى ، فلم يجوز أن نجيز لأحد أن يأكل إلا حيث أمره النبي ﷺ بالأكل وهو ببلاد الحرب خاصة ، فإذا زایلها لم يكن بأحق بما أخذ من الطعام من غيره ، كما لا يكون بأحق بمخيط لو أخذه من غيره . وكذلك / كل ما أحل من محرم في معنى لا^(١) يحل إلا في ذلك المعنى خاصة ، فإذا زایل ذلك المعنى عاد إلى أصل التحريم . مثل^(٢) الميتة المحرمة في الأصل المحلّة للمضطر ، فإذا زایلت الضرورة عادت إلى أصل التحريم .

[٢١٠٦] مع أنه يروى من حديث بعض الناس مثل ما قلت : من أن النبي ﷺ أذن لهم أن يأكلوا في بلاد العدو ولا يخرجوا بشيء من الطعام ، فإن كان مثل هذا ثبت عن النبي ﷺ فلا حجة لأحد معه ، وإن كان لا يثبت ؛ لأن في رجاله من يُجهل ، وكذلك في رجال من روى عنه إحلاله من يجهل .

١/١٩٤
ظ (١٥)

١/١٤١
ظ (٦)

[٨] / بيع الطعام في دار الحرب

قال الشافعي رحمه الله : وإذا تباع رجلان طعاماً بطعام في بلاد العدو فالقياس أنه لا بأس به ؛ لأنه إنما أخذ مباحاً بمباح ، فأكل^(٣) كل واحد منهما ما صار إليه ما لم يخرج ،

(١) في (ظ) : « لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ب) : « مثلاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « فياكل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

قال : فأما الحديث الذي أشار إليه في الجديد في النهي عن الخروج بشيء من الطعام فكأنه أراد - والله تعالى أعلم - حديث الواقدي ، عن عبد الرحمن بن الفضيل عن العباس بن عبد الرحمن الأشجعي ، عن أبي سفيان ، عن عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله ﷺ يوم خيبر : « كلوا واعلفوا ولا تحملوا »

رواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده (بغية الباحث ، ص ٢١١ رقم ٦٧٠) .

وقد بين البيهقي أن في هذا الإسناد ضعفاً (المعرفة ٥٤٥ / ٦ - ٥٤٧) ، وضعفه من جهة الواقدي .

[٢١٠٦] بين البيهقي أن الشافعي أراد بهذا الحديث الذي رواه أبو داود :

* د : (١٥٢ / ٣) (٩) كتاب الجهاد - (١٣٩) باب في حمل الطعام من أرض العدو - عن سعيد بن منصور ، عن عبد الله بن وهب ، عن عمرو بن الحارث أن ابن حرشف الأزدى حدثه ، عن القاسم مولى عبد الرحمن ، عن بعض أصحاب النبي ﷺ قال : كنا نأكل الجزور في الغزو ولا نقسمه حتى إن كنا لنرجع إلى رجالنا وأخرجتنا منه ملاءة . (رقم ٢٧٠٦) .

كما ضعف البيهقي هذا أيضاً .

كما نقل البيهقي عن الشافعي قوله :

ورويانا عن الحسن البصري قال : غزوت مع عبد الرحمن بن سمرة مع رجال من أصحاب النبي ﷺ ، وكانوا إذا صعدوا إلى الثمار أكلوا من غير أن يفسدوا أو يحملوا .

ثم رواه بسنده من طريق أحمد بن علي الجرار ، عن سعيد بن سليمان ، عن أبي حمزة العطار عن الحسن .

قال البيهقي : وذكر الشافعي في القديم حديث ابن محيريز عن فضالة بن عبيد وفيه : يؤكل الطعام في أرض الحرب ، فأما ما بيع منه من شيء يذهب أو فضة ففيه خمس الله وسهام المسلمين . (المعرفة ٥٤٧ / ٦) .

فإذا خرج رد الفضل ، فإذا جاز له أن يأخذ طعاماً فيطعمه غيره ؛ لأنه قد كان يحل لغيره أن / يأخذ كما أخذ فيأكل ، فلا بأس أن يبايعه به :

[٩] الرجل يكون معه الطعام في دار الحرب

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا فضل في يد رجل طعام ببلاد العدو وبعد^(١) تقضى الحرب ، ودخل رجل لم يشركهم في الغنيمة فبايعه ، لم يجز له بيعه ؛ لأنه أعطى^(٢) من ليس له أكله والبيع مردود ، فإذ فات رد قيمته إلى الإمام ، ولم يكن له حبسها ولا إخراجها من يديه إلى من ليس له أكلها ، وكان كإخراجها إياها من بلاد العدو إلى الموضع الذي ليس له أكلها فيه .

[١٠] ذبح البهائم من أجل جلودها

قال الشافعي رحمه الله عليه : وأحب إلى إذا كانوا غير مُقَاوَتِينَ^(٣) ولا خائفين من أن يُدْرَكُوا في^(٤) بلاد العدو ، ولا مضطرين ألا يذبحوا شاة ، ولا بعيراً ، ولا بقرة إلا لماكلة ، ولا يذبحوا^(٥) لنعل ، ولا شراك ، ولا سقاء يتخذونها من جلودها ، ولو فعلوا كان مما أكره ، ولم أجز لهم اتخاذ شيء من جلودها .

قال الشافعي رحمه الله عليه : / وجلود البهائم التي يملكها العدو كالدينانير والدراهم ؛ لأنه^(٦) إنما أذن لهم في الأكل من لحومها ، ولم يؤذن لهم في ادخار جلودها وأسقيتها ، وعليهم رده إلى المغنم .

وإذا كانت الرخصة في الطعام خاصة فلا رخصة في جلد شيء من الماشية ولا ظرف فيه طعام ؛ لأن الظرف غير الطعام والجلد غير اللحم فيرد الظرف والجلد والوكاء ، فإن استهلكه فعليه قيمته ، وإن انتفع به فعليه ضمانه حتى يرده ، وما نقصه الانتفاع ، وأجر مثله إن كان لمثله أجر .

(١) في (ب) : « بعد » ، وفي (ظ) : « وقد » ، وما أثبتاه من (ص) .

(٢) في (ظ) : « أعطاه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) في (ص ، ب) : « مُقَاوَتِينَ » ، وما أثبتاه من (ظ / ٦ ، ١٥) .

(٤) في (ص) : « من » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٥) في (ظ) : « يذبحوها » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « لأنهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[١١] كتب الأعاجم

قال الشافعي رحمه الله عليه : وما وجد من كتبهم فهو مغنم كله ، وينبغي للإمام أن يدعو من يترجمه فإن كان علمًا / من طب^(١) أو غيره لا مكروه فيه ، باعه كما يبيع ما سواه من المغنم ، وإن كان كتاب شرك شق الكتاب وانتفع بأوعيته^(٢) وأداته فباعها ، ولا وجه لتحريقه ، ولا دفنه قبل أن يعلم ما هو .

١/٩٣٤

ص

[١٢] توقيح^(٣) الدواب من دهن العدو

/ قال الشافعي رحمه الله : ولا يوقح الرجل دابته ، ولا يدهن أشاعرها^(٤) من أدهان العدو ؛ لأن هذا غير مأذون له به من الأكل ، وإن فعل رد قيمته .

ب/١٩٥

ظ(١٥)

[١٣] زقاق الخمر والخوابي

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ظهر المسلمون على بلاد الحرب حتى تصير دار الإسلام ، أو دمة يجرى عليها الحكم ، فأصابوا فيها خمرًا في خواب أو زقاق ، أهرقوا الخمر وانتفعوا بالزقاق^(٥) والخوابي ، وطهروها ولم يكسروها ؛ لأن كسرها فساد ، وإذا لم يظهروا عليها وكان ظفرهم بها / ظفر غارة لا ظفر أن يجرى بها حكم^(٦) أهرقوا الخمر من الزقاق والخوابي ، فإن استطاعوا حملها أو حمل ما خف منها حملوه مغنمًا ، وما لم^(٧) يستطيعوا أحرقوه وكسروه إذا شاؤوا ، أو ساروا^(٨) ، شك الربيع ، وإذا ظفروا بالكشوث^(٩) في الحالين انتفعوا به ، وكذلك كل ما ظهروا^(١٠) عليه غير محرم ، وليس

ب/١٤١

ظ(٦)

(١) في (ظ) : « الطب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ص ، ب) : « شقوا الكتاب وانتفعوا بأوعيته » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٣) توقيح الدواب في الخافر : تصليبه بالشحم المذاب . (القاموس) .

(٤) في (ظ / ٦) : « أشعارها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب ، ظ / ١٥) .

والأشاعر : جمع أشعر ، وهو ما استدار بالخافر من منتهى الجلد ، وجانب الفرج . (القاموس) .

(٥) في (ظ) : « بالزقاق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

الزقاق : جمع رق وهو ظرف رقت أو قير .

والخوابي : جمع خابية وهي الجرة الكبيرة ، وأصلها الهمز .

(٦) في (ظ) : « الحكم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « وإن لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ص ، ب) : « إذا ساروا » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٩) الكشوث : شيء يلتف على الشوك والشجر ، ولا عرق له في الأرض ، يشبه الليف المكي لا ورق له وله زهر صغار .

(١٠) في (ظ) : « ما ظفروا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

الكشوث ، وإن كان غير محرم ، وإن كان يطرح في السكر إذا كان حلالاً بأولى أن يحرم من الزبيب. والعسل الذي^(١) يعمل منهما^(٢) / المحرم نفسه^(٣) ، ولا يحرق هذا ، ولا هذا ؛ لأنهما غير محرمين .

[١٤] إحلال ما يملكه العدو

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا دخل القوم ببلاد العدو فأصابوا منها شيئاً سوى الطعام فأصل ما يصيبونه سوى الطعام شيئان : أحدهما محظور أخذه غلول ، والآخر مباح لمن أخذه . فأصل معرفة المباح منه أن ينظر إلى بلاد الإسلام فما كان فيها مباحاً من شجر ليس ملكه لأدمي^(٤) ، أو صيد من بر أو بحر ، فأخذ مثله في بلاد العدو فهو مباح لمن أخذه ، يدخل في ذلك القوس يقطعها الرجل من الصحراء ، أو الجبل ، والقُدح ينحته وما شاء من الخشب ، وما شاء من الحجارة للبرام^(٥) وغيرها إذا كانت غير مملوكة محرزة^(٦) . فكل ما أصيب من هذه فهو لمن أخذه ؛ لأن أصله مباح غير مملوك .

وكل ما ملكه القوم فأحرزوه في منازلهم فهو ممنوع مثل حجر نقلوه إلى منازلهم ، أو عود أو غيره ، أو صيد ، فأخذ هذا غلول .

[١٥] البازي^(٧) المعلم والصيد المقرط والمقلد

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أخذ الرجل بازيًا معلمًا فهذا لا يكون إلا مملوكًا ويرده في المغنم ، وهكذا إن أخذ صيدًا مقلدًا ، أو مقرطًا ، أو موسومًا ، فكل هذا قد علم أن^(٩) قد كان له مالك . وهكذا إن وجد في الصحراء وتدًا منحوتًا ، أو قدحًا منحوتًا ، كان النحت دليلًا على أنه مملوك ، فيعرف ، فإن عرفه المسلمون فهو لهم ، وإن لم يعرفوه فهو مغنم ؛ لأنه في بلاد العدو .

- (١) في (ب) : « اللذين » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٢) في (ظ) : « منها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٣) « نفسه » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٤) في (ب) : « يملكه الأدمي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (٥) في (ص ، ب) : « البرام » ، وما أثبتناه من (ظ) .
- والبرام : جمع البرمة ، وهو ظرف ينحت من الحجارة ، يوضع فيه الطعام ويصنع .
- (٦) « محرزة » : ساقطة من (ص) ، وفي (ظ) : « محرزة » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٧) في (ص) : « البازي » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٨) في (ظ) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٩) في (ب) : « أنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٦] في الهر والصقر

قال الشافعي : وما وجد^(١) من أموال العدو من كل شيء له ثمن من : هر^٢ ، أو صقر ، فهو مغنم . وما أصيب من الكلاب فهو مغنم إن أراد أحد للصيد^(٣) ، أو ماشية ، أو زرع . وإن لم يكن في الجيش أحد يريد له لذلك لم يكن لهم^(٤) حبه ؛ لأن من اقتناه لغير هذا كان آثمًا ، ورأيت لصاحب الجيش أن يخرج فيعطيه أهل الإخماس من الفقراء والمساكين ومن ذكر معهم ، إن أراد أحد منهم لزراع أو ماشية أو صيد ، فإن لم يرده قتله أو خلاه ولا يكون / له يبعه . وما أصاب من الخنازير فإن كانت تعدو إذا كبرت^(٥) أمرته بقتلها كلها ، ولا تدخل مغنمًا بحال ، ولا تترك وهن^(٦) عواد إذا قدر على قتلها ، فإن عجل به^(٧) مسير خلاها ، ولم يكن ترك قتلها بأكثر من ترك قتال المشركين لو كانوا بإزائه .

[١٧] في الأدوية

قال الشافعي رحمته الله : / الطعام مباح أن يؤكل في بلاد العدو ، وكذلك الشراب . وإنما ذهبنا إلى ما يكون مأكولًا مغنيًا من جوع وعطش / ويكون قوتًا في بعض أحواله ، فأما الأدوية كلها فليست من حساب الطعام المأذون ، وكذلك الزنجبيل^(٨) ومربا^(٩) وغير مربا^(١٠) إنما هو من حساب الأدوية ، وأما الألبان^(١١) فطعام يؤكل ، فما كان من حساب الطعام فلصاحبه أكله لا يخرج من بلاد العدو ، وما كان من حساب الدواء فليس له أخذه في بلاد العدو ولا غيرها^(١٢) .

[١٨] الحربي يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة

/ قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أسلم الرجل الحربي وثنيًا كان أو كتابيًا ، وعنده

(١) في (ب) : « وجلنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ب) : « لصيد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « له » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) في (ص) : « كثرت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٥) في (ظ) : « وهي » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « لهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « وهو مربا وغير مربا » ، وفي (ص) : « مربا وهو مربا » ، وما أثبتناه من (ظ) .

وربب الدهن : طيبه . (القاموس) .

(٨) الألبان : جمع ألب : العجيزة ، أو ما ركب العجز من شحم ولحم .

(٩) « في بلاد العدو ولا غيرها » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

٦٥٠ ————— كتاب سير الواقدي / الحري يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة

أكثر من أربع نسوة نكحن في عقدة ، أو عقد متفرقة ، أو دخل بهن كلهن ، أو دخل ببعضهن^(١) دون بعض ، أو فيهن أختان ، أو كلهن غير أخت للأخرى ، قيل له : أمسك أربعاً أيتهن شئت ليس في الأربع أختان تجمع بينهما ، ولا ينظر في ذلك إلى نكاحه^(٢) أية كانت قبل^(٣) ، وبهذا مضت سنة رسول الله ﷺ .

[٢١٠٧] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرنا الثقة - وأحسبه ابن علي - عن معمر ،

(١) في (ظ) : « ببعض » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « إنكاح » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) في (ظ) : « كان أولاً » ، وفي (ص) : « كان قبل » ، وما أثبتاه من (ب) .

[٢١٠٧] * ت : (٤٢٦/٣) (٩) كتاب النكاح - (٣٣) باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة - (رقم

١١٢٨) من طريق سعيد بن أبي عروبة ، عن معمر به .

* ج : (٦٢٨/١) (٩) كتاب النكاح - (٤٠) باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة (رقم

١٩٥٣) - من طريق محمد بن جعفر ، عن معمر به .

قال الترمذي : سمعت محمداً يقول : هذا حديث غير محفوظ ، وقال أحمد : هذا الحديث ليس بصحيح والعمل عليه .

* المستدرک : (٢/١٩٢ - ١٩٣) في النكاح - من طريق سفيان ، والمحاربي ، وعيسى بن يونس ، وسعيد بن أبي عروبة كلهم عن معمر به .

ومن طريق الفضل بن موسى ، ويحيى بن أبي كثير عن معمر به .

وقال الحاكم : اختلف فيه على معمر ، والوصل أولى ، فإن الزيادة من الثقة مقبولة .

* ابن حبان : (الإحسان ١٨١/٦ - ١٨٢) من طريق ابن علي به .

وقد اختلف على الزهري ومعمر في هذا الحديث فرواه بعض الرواة عن كل منهما متصلاً ، ورواه بعضهم مرسلاً ، وقد بين البيهقي ذلك فقال :

« هكذا روى البصريون هذا الحديث عن معمر ؛ منهم ابن أبي عروبة ، وابن علي ، ومحمد بن جعفر غنر ، ويزيد بن ربيع وغيرهم موصولاً ، وقالوا في هذا الحديث : فأمره أن يختار منهن أربعاً ، أو ما يكون هذا معناه .

وكذلك رواه أبو عبيد ، عن يحيى بن سعيد ، عن سفيان عن معمر موصولاً وكذلك روى عن عبد الرحمن بن محمد للمحاربي وعيسى بن يونس عن معمر ، وهؤلاء كوفيون .

وروى عن الفضل بن موسى - وهو خراساني - عن معمر موصولاً ، وفي حديث الفضل بن موسى : فأمره أن يمسك أربعاً ، ويفارق سائرهن .

ورواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلاً .

وكذلك رواه مالك بن أنس عن الزهري مرسلاً .

وكذلك رواه ابن عينة عن الزهري .

ورواه يونس بن يزيد عن الزهري عن محمد بن أبي سويد .

ورواه عقيل عن الزهري قال : بلغنا عن عثمان بن محمد بن أبي سويد .

ورواه ابن وهب عن يونس ، عن الزهري ، عن عثمان بن محمد بن أبي سويد .

وقد روى من غير جهة الزهري ، عن نافع وسالم عن ابن عمر أن غيلان بن سلمة كان عنده =

عن ابن شهاب ، عن سالم عن أبيه : أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشر نسوة ، فقال

= عشرة نسوة فأسلم وأسلمن معه ، فأمره النبي ﷺ أن يختار منهن أربعاً . (المعرفة ٣١٤/٥ - ٣١٦) .

[وهذا أخرجه الدارقطني من طريق سيف بن عبيد الله الجرمي ، عن سرار بن مجشّر عن أيوب عن نافع وسالم به ٢٧١/٣ - ٢٧٣] .

ومن صحيح هذا الحديث ابن القطان في كتابه الوهم والإيهام منتقداً عبد الحق في تضعيفه لهذا الحديث .

قال عبد الحق بعد أن نقل الحديث عن الترمذي :

وحكمي - أي الترمذي - عن البخاري أنه غير محفوظ ، قال : والصحيح ما رواه شعيب بن أبي حمزة وغيره عن الزهري قال : حدثت عن محمد بن سويد الثقفي أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وعنده عشر نسوة .

قال البخاري : وإنما حديث الزهري عن سالم عن أبيه أن رجلاً من ثقيف طلق نساءه فقال له عمر : لتراجعن نساءك ، أو لأرجمن قبرك كما رجم قبر أبي رغال .

ثم قال عبد الحق : وقال أبو عمر : الأحاديث في تحريم نكاح ما زاد على الأربع كلها معلولة (الأحكام الوسطى ١٢٨/٣) .

وقد أعل الحديث أيضاً أبو زرعة حيث قال : مرسل أصح . (علل الحديث لابن أبي حاتم) (٤٠٠/١) .

رد ابن القطان بقوله :

« ولا يعدو أن يكون عند الزهري في هذا كل ما روى عنه [أي الموصول والمرسل] وإنما اتجهت تخطئهم رواية معمر هذه من حيث الاستبعاد أن يكون الزهري يرويه بهذا الإسناد الصحيح عن سالم ، عن أبيه ، عن النبي ﷺ ، ثم يحدث به على تلك الوجوه الواهية » .

« وهذا عندي غير مستبعد أن يحدث به على هذه الوجوه كلها ، فيعلق كل واحد من الرواة عنه ما تيسر له حفظه ، فربما اجتمع كل ذلك عند أحدهم ، أو أكثره ، أو أقله » .

« وأما ما قال البخاري من أن الزهري إنما روى عن سالم عن أبيه أن عمر قال لرجل من ثقيف طلق نساءه : لتراجعن نساءك ، أو لأرجمنك كما رجم قبر أبي رغال - فإنه قد روى من غير رواية الزهري أن عمر قال ذلك له في حديث واحد ذكر فيه تخيير النبي ﷺ إياه حين أسلم » .

[أقول : هي رواية الدارقطني السابقة من طريق أيوب عن نافع وسالم] .

« فهذا أيوب يرويه عن سالم كما رواه الزهري عنه في رواية معمر ، وزاد إلى سالم نافعاً » .

« وسرار بن مجشّر - الذي رواه عن أيوب - أحد الثقات ، وسيف بن عبيد الله - الذي رواه عن سرار - قال فيه عمرو بن علي : من خيار الخلق ، وقع ذكره له بذلك في إسناد حديث الصيام ، ولم يذكره ابن أبي حاتم ، ولا أعرفه عند غيره » .

ولما ذكر الدارقطني هذا الحديث في كتاب العلل قال : تفرد به عبيد الله الجرمي عن سرار . [قال ابن حجر في التلخيص : ورجال إسناده ثقات ١٦٩/٣] .

« والمتحصل من هذا هو أن حديث الزهري عن سالم عن أبيه من رواية معمر في قصة غيلان صحيح ، ولم يعتل عليه من ضحفه بأكثر من الاختلاف على الزهري » . (الوهم والإيهام ٤٩٦/٣ - ٥٠٠ رقم ١٢٧١) .

وهكذا نرى أن الحديث صحيحه ثلاثة من الأئمة : الحاكم ، وابن حبان ، وابن القطان .

له (١) رسول الله ﷺ : « أمسك أربعاً وفارق سائرهن » .

[٢١٠٨] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا (٢) مالك ، عن ابن شهاب : أن رجلاً من ثقيف أسلم وعنده عشر نسوة فقال له رسول الله ﷺ : « أمسك أربعاً وفارق سائرهن » .

[٢١٠٩] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرني (٣) من سمع ابن أبي الزناد يقول :

أخبرني عبد المجيد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف ، عن عوف / بن الحارث ، عن نوفل بن معاوية الديلي قال : أسلمت وعندى خمس نسوة فقال لى رسول الله ﷺ : « أمسك أربعاً أيتها شئت وفارق الأخرى » ، فعمدت إلى أقدمهن صحبة عجوز عاقر معى منذ ستين سنة فطلقتها .

ب/١٩٨
ظ (١٥)

قال الشافعي رحمه الله : فخالفنا بعض الناس فى هذا فقال : إذا أسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، فإن كان نكحهن فى عقدة فارقهن كلهن ، وإن كان نكح أربعاً منهن فى عقد متفرقة فيهن أختان أمسك الأولى وفارق التى نكح بعدها ، وإن كان نكحهن فى عقد متفرقة أمسك الأربع الأوائل وفارق اللواتى بعدهن وقال : أنظر فى هذا إلى كل ما لو ابتداء فى الإسلام جاز له فأجعله إذا ابتداء فى الشرك جائزاً له ، (٤) وإذا كان إذا ابتداء فى الإسلام لم يجز له جعلته إذا ابتداء فى الشرك غير جائز له (٥) .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فقلت لبعض من يقول هذا القول : لو لم يكن عليك حجة إلا أصل القول الذى ذهب إليه كنت محجوجاً به (٦) . قال : ومن أين ؟ / قلت : رأيت أهل الأوثان لو ابتداء رجل نكاحاً فى الإسلام بولى منهم وشهود منهم أيجوز

ب/١٩٨
ظ (١٥)

(١) « له » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٢ - ٣) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) « به » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[٢١٠٨] * ط : (٥٨٦ / ٢) كتاب الطلاق - (٢٩) باب جامع الطلاق . (رقم ٧٦) .

قال ابن عبد البر : هكذا رواه جماعة رواية الموطأ ، وأكثر رواية ابن شهاب .

ومما هو جدير بالذكر أن ابن القطان ذكر أن يحيى بن سلام رواه عن مالك عن الزهري موصولاً مثل حديث معمر الموصول .

وانظر الكلام على الحديث السابق حيث ذكر ابن القطان أن روايته مرسل لا تعل روايته موصولاً . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[٢١٠٩] لم أشر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقي فى السنن الكبرى . (١٨٤ / ٧) .

وفيه « نوفل بن المغيرة » وهو خطأ . صوبه العلماء على هامش المخطوط .

وكذلك رواه عنه فى المعرفة (٣١٦ / ٥) .

نكاحه^(١)؟ قال : لا ، قلت : أفرأيت أحسن حال نكاح كان لأهل الأوثان قط ، أليس أن ينكح الرجل بولى^(٢) منهم ، وشهود منهم ؟ قال : بلى ، قلت : فكان يلزمك فى أصل قولك أن / يكون نكاحهن كلهن باطلاً^(٣) ؛ لأن أحسن شيء كان منه عندك لا يجوز^(٤) فى الإسلام ، مع أنهم قد كانوا ينكحون فى العدة وبغير شهود . قال : فقد أجاز المسلمون لهم نكاحهم ، قلنا^(٥) : اتباعاً لأمر رسول الله ﷺ وأنت لم تتبع فيه أمر رسول الله ﷺ ؛ إذ كان رسول الله ﷺ حكم فى نكاحهن حكماً جمع أموراً^(٦) فكيف خالفت بعضها ووافقت بعضها ؟ قال : فأين ما خالفت منها ؟ قلت : موجود على لسانك لو لم يكن فيه خبر غيره . قال : وأين ؟

قلت : إذا زعمت أن رسول الله ﷺ عفا لهم عن العقد الفاسد فى الشرك حتى أقامها مقام الصحيحة^(٧) فى الإسلام ، فكيف لم تعفها^(٨) / لهم فتقول بما قلنا ؟ قال : وأين عفا لهم عن النكاح الفاسد ؟ قلت : نكاح أهل الأوثان كله . قال : فقد علمت أنه فاسد لو ابتدئ فى الإسلام ، ولكن اتبعت فيه الخبر . قلنا : فإذا كان موجوداً فى الخبر أن العقد الفاسد / فى الشرك كالعقد فى الإسلام كيف لم تقل فيه بقولنا ؟ تزعم^(٩) أن العقد^(١٠) كلها فاسدة ولكنها ماضية فهى معفو ، وما أدرك الإسلام من النساء وهو باق فهو غير معفو العدد فيه . فتقول : أصل العقد كله فاسد معفو^(١١) عنه وغير معفو عما زاد من العدد ، فأتارك ما زاد على أربع ، والترك إليك ، وأمسك أربعاً ، قال : فهل تجد على هذا دلالة غير الخبر مما نجتمعك عليه ؟

قلت : نعم ، قال الله عز وجل : ﴿ اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾ (٢٧٨) إلى : ﴿ تَظْلَمُونَ ﴾ (٢٧٩) [البقرة] ، فعفا رسول الله ﷺ عما قبضوا من الربا فلم

(١) « نكاحه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٢) « بولى » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٣) فى (ظ) : « كلهن كان باطلاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ظ) : « عندك ألا يجوز » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ظ) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ص) : « مع أمور » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٧) فى (ب) : « أقامه مقام الصحيح » ، وفى (ظ) : « أقامها مقام الصحيح » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٨) فى (ب) : « تعفه » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) فى (ظ) : « ثم زعمت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(١٠) فى (ب) : « العقود » ، وما أثبتناه من (ج ، ظ) .

(١١) « معفو » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

يأمرهم برده ، وأبطل ما أدرك حكم الإسلام من الربا ما لم يقبضوه ، فأمرهم بتركه / وردهم إلى رؤوس أموالهم التي كانت حلالاً لهم ، فجمع حكم الله ثم حكم رسوله ﷺ في الربا أن عفا عما فات ، وأبطل ما أدرك الإسلام .

ب / ١٩٩
ظ (١٥)

فكذلك حكم رسول الله ﷺ في النكاح كانت العقدة فيه ثابتة فعفاها (١) ، وأكثر من أربع نسوة مدركات في الإسلام فلم يعفهن ، وأنت لم تقل بأصل ما قلت ، ولا القياس على حكم الله ، ولا الخبز عن رسول الله ﷺ ، وكان قولك خارجاً من هذا كله ومن المعقول . قال : أفرأيت لو تركت حديث نوفل بن معاوية (٢) وحديث (٣) ابن الديلمى (٤) اللذين فيهما البيان لقولك وخلاف قولنا ، واقتصرت على حديث الزهرى ، أ يكون فيه دلالة على قولك وخلاف قولنا ؟ قلنا (٥) : نعم . قال : وأين ؟

قلت : إذا كانوا مبتدئين في الإسلام لا يعرفون بابتدائه حلالاً ولا حراماً من نكاح ولا غيره فعلمهم رسول الله ﷺ ألا يسكوا أكثر من أربع ، دل المعقول (٦) على أنه لو كان أمرهم أن يسكوا الاوائل كان ذلك / فيما يعلمهم ؛ لأن كلاً نكاح إلا أن يكون قليلاً ، ثم هو أولى ، ثم أخرى (٧) مع أن حديث نوفل بن معاوية ثبت قاطع لموضع الاحتجاج والشبهة .

ب / ٢٠٠
ظ (١٥)

[١٩] الحربي يصدق امرأته

قال الشافعى رحمه الله : فأصل نكاح الحربي (٨) كله فاسد ، سواء كان بشهود أو بغير شهود . ولو تزوج الحربي / حربية على حرام من خمر أو خنزير فقبضته ، ثم أسلمها ، لم يكن لها عليه مهر ، ولو أسلمها ولم تقبضه كان لها عليه مهر مثلها . ولو تزوجها على

ب / ١٤٣
ظ (٦)

(١) فى (ص) : « ثابتة معناها » ، وفى (ظ / ٦) : « ثابتة فعفاها » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ / ١٥) .

(٢) حديث نوفل بن معاوية هو الذى سبق فى هذا الباب برقم [٢١٠٩] .

(٣) فى (ظ) : « وحديث الديلمى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) حديث الديلمى سياتى فى كتاب النكاح - الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة . إن شاء الله عز وجل وتعالى رقم [٢٢٥٨] .

قال الشافعى : ويروى عن الديلمى أو ابن الديلمى أنه أسلم وعنده اختان ، فأمره النبى ﷺ أن يسك أيتهما شاء ، ويطلق الأخرى .

(٥) فى (ظ) : « قلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٦) فى (ظ) : « دلت المعقول » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٧) فى (ظ / ٦ ، ١٥) : « أولاً ثم آخر » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٨) فى (ظ) : « الحرب » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

حر مسلم ، أو مكاتب لمسلم ، أو أم ولد لمسلم ، أو عبد لمسلم ، ثم أسلم ، وقد قبضت أو لم تقبض لم يكن لها سبيل على واحد منهم كان الحر حراً ، ومن بقى مملوكاً لمالكه الأول ، والمكاتب مكاتب^(١) لمالكه ، ولها مهر مثلها في هذا كله ، والله تعالى الموفق .

[٢٠] كراهية نساء أهل الكتاب الحريات

قال الشافعي رحمه الله تعالى عليه : أحل الله تبارك وتعالى نساء أهل الكتاب ، وأحل طعامهم^(٢) . فذهب بعض أهل التفسير إلى أن طعامهم ذبائحهم ، / فكان هذا على الكتائبين محاريين كانوا أو ذمة ؛ لأنه قصد بهم^(٣) قصد أهل الكتاب ، فنكاح نسائهم حلال لا يختلف في ذلك أهل الحرب وأهل الذمة . كما^(٤) لو كان عندنا مستأمن غير كتابي ، وكان عندنا ذمة مجوس ، فلم تحلل نسائهم ، إنما رأينا الحلال والحرام فيهن^(٥) على أن يكن كتابيات من أهل الكتاب المشهور من أهل التوراة والإنجيل ، وهم : اليهود والنصارى فيحللن ، ولو كن حللن^(٦) في الصلح والذمة ويحرمن في المحاربة حل المجوسيات والوثنيات إذا كن مستأمنات .

غير أنا نختار للمرأة ألا ينكح حرية خوفاً على ولده^(٧) أن يسترى ، ويكره له أن لو كانت مسلمة بين ظهرائي أهل الحرب أن ينكحها خوفاً على ولده^(٨) أن يسترى أو يفتنوا ، فأما تحريم ذلك فليس بمحرم ، والله أعلم .

[٢١] من أسلم على شيء غصبه أو لم يغصبه

[٢١١٠] قال الشافعي رحمه الله : روى ابن أبي مليكة مراسلاً أن النبي ﷺ قال : « من أسلم على شيء^(٩) فهو له » ، وكان معنى / ذلك : من أسلم على شيء يجوز له ملكه

(١) « مكاتب » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « وأحل طعام أهل » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٣) في (ظ) : « به » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « كما » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٥) في (ص ، ب) : « فيهم » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٦) في (ب ، ظ / ٦) : « يحللن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ / ١٥) .

(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

(٩) في (ص ، ظ / ١٥) : « على شيء يجوز له ملكه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ / ٦) .

٦٥٦ ————— كتاب سير الواقدي / من أسلم على شيء غصبه أو لم يغصبه / فهو له ، وذلك كل ما كان جائزاً للمسلم من المشركين أسلم عليه مما أخذه من مال مشرك لا ذمة له ، فإن غصب بعضهم بعضاً مالا ، أو استرق منهم حراً ، فلم يزل في يده^(١) موقوفاً حتى أسلم عليه فهو له . وكذلك ما أصاب من أموالهم فأسلم عليها فهي له ، وهو إذا أسلم وقد مضى ذلك منه في الجاهلية كالمسلمين يوجفون على أهل دار الحرب فيكون لهم أن يسبوهم فيسترقوهم ، ويغنموا^(٢) أموالهم فيتمولونها ، إلا أنه لا خمس عليهم من أجل أنه أخذه وهو مشرك فهو له كله .

ومن أخذ من المشركين من أحد من المسلمين حراً ، أو عبداً ، أو أم ولد^(٣) ، أو مالا ، فأحرزه عليه ، ثم أسلم عليه ، فليس له منه شيء ، وكذلك لو أوجف المسلمون عليه في يدى من أخذه كان عليهم رد ذلك كله بلا قيمة قبل القسم وبعده لا يختلف ذلك والدلالة عليه من الكتاب . وكذلك دلت السنة ، وكذلك يدل العقل والإجماع في / موضع وإن تفرق في آخر ؛ لأن الله عز وجل أورث المسلمين أموالهم وديارهم فجعلها غنماً لهم ، وخولاً لإعزاز^(٤) أهل دينه ، وإذلال من حاربه سوى أهل دينه . ولا يجوز أن يكون المسلمون إذا قدروا على أهل الحرب تخولوهم وتمولوا أموالهم ، ثم يكون أهل الحرب يحوزون على أهل^(٥) الإسلام شيئاً فيكون لهم أن يتخولوه أبداً .

فإن قال قائل : فأين السنة التي دلت على ما ذكرت ؟ قيل :

[٢١١١] أخبرنا^(٦) / عبد الوهاب بن عبد المجيد ، عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين : أن المشركين أسروا امرأة من الأنصار وأحرزوا ناقة النبي ﷺ ، فانفلتت الأنصارية من الإسار فركبت ناقة النبي ﷺ فنجت عليها ، فأرادت نحرها حين وردت المدينة . وقالت : إني نذرت لئن أنجاني الله عليها لأنحرنها ، فمنعوها حتى يذكروا ذلك للنبي ﷺ ، فذكروه له فقال رسول الله ﷺ : « لا نذر في معصية

- (١) في (ظ) : « في يديه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
- (٢) في (ظ) : « ويغنم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
- (٣) « أو أم ولد » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) في (ص) : « عزازاً » ، وفي (ظ) : « بإعزاز » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥) « أهل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٦) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٧) في (ب) : « ناقة للنبي » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

كتاب سير الواقدي / من أسلم على شيء غصبه أو لم يغصبه ————— ٦٥٧
الله (١) ، ولا فيما لا يملك ابن آدم ، وأخذ ناقته .

١/٢٠٢
ظ (١٥)
قال / الشافعي رحمه الله : فلو كان المشركون إذا أحرزوا شيئاً كان لهم لانسف أن تكون الناقة إلا للأنصارية (٢) كلها ؛ لأنها أحرزتها عن المشركين ، أو يكون لها أربعة أخماسها وتكون مخموسة ، ولكن رسول الله ﷺ لم ير لها منها شيئاً ، وكان يراها (٣) على أصل ملكه . ولا أعلم أحداً يخالف في أن المشركين إذا أحرزوا عبداً لرجل أو مالا له فأدركه قد أوجف المسلمون عليه قبل المقاسم أن يكون له بلا قيمة . ثم اختلفوا بعد ما يقع في المقاسم فقال منهم قائل مثل ما قلت : هو أحق به ، وعلى الإمام أن يعوض من صار في سهمه مثل قيمته من خمس الخمس وهو سهم النبي ﷺ ، وهذا القول يوافق الكتاب والسنة والإجماع . ثم قال غيرنا : يكون إذا وقع في المقاسم أحق به إن شاء بالقيمة ، وقال غيرهم : لا سبيل إليه إذا وقع في المغنم (٤) ، وإجماعهم على أنه للمالكه بعد إحراز العدو له/ وإحراز المسلمين عن العدو له حجة عليهم في أنه هكذا ينبغي أن يكون بعد القسم .

ب/٢٠٢
ظ (١٥)
وإذا كانوا لو أحرزه مسلمون (٥) متأولين ، أو غير متأولين ، فقدروا عليه بأى وجه ما كان ردوه على صاحبه ، كان المشركون أن لا يكون لهم عليه سبيل (٦) أولى بهم .

وما يعدو الحديث لو كان ثابتاً أن يكون من أسلم على شيء فهو له فيكون عاماً ، فيكون مال المسلم والمشارك سواء إذا أحرزه العدو ، فمن قال هذا لزمه أن يقول : لو أسلموا على حر مسلم كان لهم أن يسترقه ، (٧) كما يسلمون على حر مشرك فيكون لهم أن يسترقه (٨) ، أو يكون خاصاً فيكون كما قلنا بالدلائل التي وصفنا . ولو كان إحراز المشركين لما أحرزوا (٩) من أموال المسلمين يصير ذلك ملكاً لهم لو أسلموا عليه ما جاز إذا ما أحرز المسلمون ما أحرز المشركون أن يأخذ ماله من المسلمين / بقيمة ، ولا بغير قيمة ، قبل القسم ، ولا بعده ، وكما لا يجوز فيما سوى ذلك من أموالهم .

١/٩٣٦
ص
(١) لفظ الجلالة ليس في (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .
(٢) في (ظ) : « لا ينبغي أن تكون الناقة للأنصارية » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٣) في (ظ) : « شيئاً ورأها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
(٤) في (ب) : « المقاسم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) في (ظ) : « لو أحرزه مسلمين » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٦) في (ص ، ظ / ١٥) : « إلا أن يكون لهم عليهم سبيل » ، وفي (ب) : « أن لا يكون عليهم سبيل » ، وما أثبتناه من (ظ / ٦) ولا زالت العبارة فيها قلق ولكنها هكذا هنا وهناك . والله عز وجل وتعالى أعلم .
(٧-٨) ما بين الرقعتين سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .
(٩) في (ظ) : « أحرزوه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١١٢] / قال الشافعي رحمه الله: أخبرنا (١) الثقة ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن عبدًا له أبى وفرساً له عارَ فأحرزه المشركون ، ثم أحرزه عليهم المسلمون فردا عليه بلا قيمة .

فلو أحرز المشركون امرأة رجل ، أو أم ولده ، أو مدبرة ، أو جارية غير مدبرة ، فلم يصل إلى أخذها ووصل إلى وطنها ، لم يحرم عليه أن يطأ واحدة منهن ؛ لأنهن على أصل ملكه ، والاختيار له ألا يطأ واحدة منهن خوف الولد أن يُسْتَرْقَ ، وكراهية أن يشركه فى بُضْعِهَا غيره .

١/٢٠٣
ظ (١٥)

[٢٢] / المسلم يدخل دار الحرب فيجد امرأته

قال الشافعي رحمه الله: وإذا (٢) دخل رجل مسلم دار الحرب بأمان فوجد امرأته ، أو امرأة غيره ، أو ماله ، أو مال غيره من المسلمين ، أو أهل الذمة مما غصبه (٣) المشركون ، كان له أن يخرج به ؛ من قبَلِ أنه ليس بملك للعدو ، ولو أسلموا عليه لم يكن لهم ، فليس بخيانة (٤) ، كما لو قدر على مسلم غصب شيئاً فأخذه / بلا علم المسلم فأداه إلى صاحبه لم يكن خائناً (٥) ، إنما الخيانة (٦) أخذ ما لا يحل له أخذه .

١/١٤٤
ظ (٦)

ب/٢٠٣
ظ (١٥)

- (١) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٢) فى (ظ) : « ولو » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٣) فى (ظ) : « غصبته » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) فى (ص) : « بجناية » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٥) فى (ص ، ظ / ١٥) : « جان » ، وفى (ب) : « خان » ، وما أثبتناه من (ظ / ٦) .
- (٦) فى (ظ) : « الجناية » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١١٢] * خ : (٣٧٨ / ٢) (٥٦) كتاب الجهاد والسير - (١٨٧) باب إذا غنم المشركون مال المسلم ، ثم وجده المسلم - قال البخارى : وقال ابن نمير : حدثنا عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : ذهب فرس له فأخذه العدو ، فظهر عليه المسلمون ، فَرَدَّ عليه فى زمن رسول الله ﷺ ، وأبى عبد له فلمحق بالروم ، فظهر عليهم المسلمون فرده عليه خالد بن الوليد بعد النبى ﷺ .

وعن محمد بن بشار ، عن يحيى بن عبيد الله ، عن نافع نحو حديث الشافعى .

قال البخارى : هَارَ : مشتق من العير ، وهو حمار وحشى ، أى هرب .

وعن أحمد بن يونس ، عن زهير ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان على فرس يوم لقي المسلمون ، وأمير المسلمين يومئذ خالد بن الوليد - بعث أبو بكر ، فأخذه العدو ، فلما هزم العدو ردَّ خالد فرسه . (أرقام ٣٠٦٧ - ٣٠٦٩) .

والحديث الأول الذى علقه البخارى عن عبد الله بن نمير وصله أبو داود :

* د : (١٤٨ / ٣) (٩) كتاب الجهاد - (١٣٥) باب فى المال يصيبه العدو من المسلمين ثم يدركه صاحبه فى الغنمة - عن محمد بن سليمان الأنبارى والحسن بن على عن ابن نمير به . (رقم ٢٦٩٩) .

ولكنه لو قدر على شيء من أموالهم لم يحل له أن يأخذ منه شيئاً ، قل أو أكثر ؛ لأنه إذا كان منهم في أمان فهم منه في مثله ، ولأنه لا يحل له في أمانهم إلا ما يحل له من أموال المسلمين وأهل الذمة ؛ لأن المال ممنوع بوجوه : أولها : إسلام صاحبه ، والثاني : مال من له ذمة ، والثالث : مال من له أمان إلى مدة أمانه ، وهو كأهل الذمة فيما يمنع من ماله إلى تلك المدة .

[٢٣] الذمية تسلم تحت الذمي

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أسلمت الذمية تحت الذمي حاملاً كانت لها النفقة حتى تضع حملها ، فإن أرضعته فلها أجر الرضاع ، وهي كالمبتوتة المسلمة الحامل أو أولى بالنفقة منها . وإذا كان بين المشركين ولد فأى الأبوين أسلم ، فكل من لم يبلغ من الولد تبع للمسلم ؛ يصلى عليه إذا مات ، ويورث من المسلم ، ويورثه المسلم .

وإن كان الأبوان مملوكين / لمشرك فأسلم أحدهما تبع المسلم الولدان الذين^(١) لم يبلغوا؛ لأن حكمهم حكم الإسلام لا يجوز عندي إلا هذا القول ما كان الأولاد صغاراً وكانوا تبعاً لغيرهم ، ألا يشرك^(٢) دين الإسلام وغيره في دين إلا كان الإسلام أولى به . أو قول ثان : أنهم إذا ولدوا^(٣) على الشرك كانوا عليه حتى يعربوا عن أنفسهم ، فلو أسلم أبواهم^(٤) لم يكن حكم واحد منهم حكم مسلم ، ولست أقول هذا ، ولا أعلم أحداً يقول به من أهل العلم .

فأما أن يقال : الولد للأب فأين حظ الأم منه ؟ ولو اتبع الأم دون الأب كما يتبعها في العتق والرق ، كان أولى أن يغلط إليه^(٥) من أن يقال : هو للأب ، وإن كان الدين ليس من معنى الرق ، ولكنه من المعنى الذي وصفت من أن الإسلام إذا شارك غيره في الدين والملك كان الإسلام أولى .

(١) في (ظ) : « والولد الذين » ، وفي (ص) : « الولدان اللذين » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) في (ب) : « لا يشرك » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٣) في (ص) : « أنهم ولدوا » ، وفي (ظ) : « إذا ولدوا » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) في (ب) : « أبوهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٥) في (ظ) : « أن يغلط عليه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[٢٤] باب النصرانية تسلم بعد ما يدخل بها زوجها

قال الشافعي رحمته الله في النصرانية تكون عند / النصراني فتسلم بعد ما يدخل بها : لها المهر ، فإن كانت قبضته وإلا أخذته بعد إسلامها (١) ، أسلم أو لم يسلم ، فإن لم يكن دخل بها (٢) حتى أسلمت قبضت منه مهرًا أو لم تقبضه فسواء . ولا يعدو أن يكون لها نصف المهر ؛ لأنه لو أسلم كان أحق بها ، أو لا يكون لها شيء ؛ لأن فسخ النكاح جاء من قبلها ، فإذا كان هذا فعليها رد شيء إن كانت أخذته له ، كما لو أخذت منه شيئًا عوضًا من شيء كالثمن للسلسلة ففوات السلسلة كان عليها رد / الثمن ، فإنما لها (٣) ما أخذت ، ولا تأخذ شيئًا إن لم تكن أخذته (٤) ، فلا يشبه هذا من العلم شيئًا . والله أعلم.

ب/٢٠٤
ظ (١٥)

ب/١٤٤
ظ (٦)

[٢٥] النصرانية تحت المسلم

قال الشافعي رحمته الله : وإذا كانت النصرانية عند المسلم فظهرت من الحيضة جبرت على الغسل منها ، فإن امتنعت / أدبت حتى تفعل ؛ لأنها تمنعه الجماع في الوقت الذي يحل له (٥) ، وقد قال الله عز وجل : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهَرْنَ ﴾ ، فزعم بعض أهل التفسير أنه حتى / يطهرن من الحيض . قال الله تعالى : ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ ﴾ يعني بالماء ﴿ فَأَتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] . فلما كان ممنوعًا من أن يأتي زوجته إلا بأن تطهر من الحيضة وتطهر بالماء فيجتمع فيها المعنيان ، كان بينًا أن نجبر النصرانية على الغسل من الحيضة لئلا يمنع الجماع ، فأما الغسل من الجنابة فهو مباح له أن يجامعها جنبًا فتؤمر به كما تؤمر بالغسل من الوسخ والدخان وما غير ريحها ، ولا يبين لى أن تضرب عليه لو امتنعت منه ؛ لأنه غسل تنظيف لها .

ب/٩٣٦
ص

ب/٢٠٥
ظ (١٥)

(١) في (ظ) : « إسلامهما » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « فإن لم يدخل بها » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « فأما لها » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٤) في (ب) : « أخذت » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٥) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[٢٦] نكاح نساء أهل الكتاب

قال الشافعي رحمه الله عليه : أحل الله تبارك وتعالى حرائر المؤمنات ، واستثنى في إماء المؤمنات أن يحللهن بأن يجمع ناكحهن ألا يجد^(١) طولاً لحرة ، وأن يخاف العنت في ترك نكاحهن . فزعمنا أنه لا يحل نكاح أمة مسلمة حتى يجمع ناكحها الشرطين اللذين أباح الله نكاحها بهما ، وذلك أن أصل ما نذهب إليه إذا كان الشيء مباحاً بشرط أن يباح به فلا يباح إذا لم يكن الشرط ، كما قلنا في^(٢) الميتة تباح للمضطر ولا تباح لغيره ، وفي المسح على الخفين يباح لمن لبسهما كامل الطهارة ما لم يحدث ولا يباح لغيره ، وفي صلاة الخوف يباح للخائف أن يخالف بها الصلوات من غير الخوف ولا تباح لغيره ، وقال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَ ﴾ [البقرة: ٢٢١] ، فأطلق التحريم تحريماً بأمر وقع عليه اسم الشرك وقال : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتِ ﴾^(٣) مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴿ [المائدة : ٥] ، والمحصنات منهن الحرائر ، فأطلقنا من استثنى الله إحلاله وهن الحرائر من أهل الكتاب ، والحرائر غير الإماء ، كما قلنا : لا يحل نكاح مشركة غير كتابية ، وقال غيرنا كذلك كان يلزمه أن يقول : وغير حرة حتى يجتمع فيها أن تكون حرة كتابية ، فإذا كان نكاح إماء^(٤) المؤمنين ممنوعاً إلا بشرطين كان فيه الدلالة على أنه لا يجوز نكاح غير إماء المؤمنين مع الدلالة الأولى ، فإماء أهل الكتاب محرمات من الوجهين في دلالة القرآن ، والله أعلم .

[٢٧] إيلاء النصراني وظهاره

/ قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا ألى النصراني من امرأته فتخاكما إلينا بعد الأربعة أشهر حكمنا عليه حكمنا على المسلم في أن يفى أو يطلق ، لا نفرق بين حكمنا عليه^(٥) ، ونأمره إذا فاء بالكفارة ولا نجبره عليها ؛ لأنه لا يسقط عنه بالشرك في حق الله تعالى شيء ، وإن كان غير مقبول منه حتى يؤمن ، فإذا تظاهر من امرأته فرافعته ورضيا

(١) في (ظ) : « إلا ألا يجد » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في « في » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٣) في (ص) : « وقال في للمحصنات » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٤) « إماء » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٥) « لا نفرق بين حكمنا عليه » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

بالحكم فليسا فى الظهار طلاق فنحكم عليه به^(١) / وإنما فيه كفارة فنامره بها ، ولا لحجره عليها ، كما قلنا فى يمين الإيلاء .

[٢٨] فى النصرانى يقذف امرأته

قال الشافعى : وإذا قذف النصرانى امرأته فرافعته ورضيا بالحكم لأعتا بينهما ، وفرقنا ، ونفينا الولد كما نصنع بالمسلم . ولو فعل وترافعا ، فأبى أن يلتعن عزرناء ولم نحدّه ؛ لأنه ليس على من قذف نصرانية حد ، وأقررناها معه ؛ لأننا لا نفرق بينهما إلا بالتعانه .

[٢٩] / فى من يقع على جارية من المغنم

قال الشافعى : وإذا وقع الرجل من المسلمين قد شهد الحرب على جارية من الرقيق قبل أن يقسم ، فإن لم تحمل أخذ منه عَقْرًا^(٢) وردت إلى^(٣) المغنم ، فإن كان من أهل الجهالة نهى ، وإن كان من أهل العلم عزّر ولا حد ؛ من قبل الشبهة فى أنه يملك منها شيئًا ، وإن أحصى المغنم فعرف كم^(٤) قدر ملكه منها مع جماعة أهل المغنم وقع^(٥) عنه من المهر بحصته ، وإن حملت^(٦) فهكذا ، وتُقَوِّمُ عليه ، وتكون أم ولده ، وإذا كان الزنا بعينه فلا مهر فيه .

[٢١١٣] لأر رسول الله ﷺ نهى عن مهر البَغْيِ ، والبَغْيُ هى / التى تمكن من نفسها فتكون والذى زنى بها رائين محدودين ، فإذا كانت مغسوبة فهى غير راتية محدودة ، فلها المهر . وعلى الزانى بها الحد .

[٣٠] المسلمون يوجفون على العدو ، فيصيون سبيًا^(٧) فيهم قرابة

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا أوجف المسلمون / على العدو فكان فيهم ولد

- (١) « به » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .
- (٢) العَقْرُ : دية الفرج المغصوب ، وصادق المرأة . (القاموس) .
- (٣) فى (ظ) : « فى » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٤) « كم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
- (٥) فى (ظ) : « رفع » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٦) فى (ظ) : « جلت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٧) فى (ص) : « شيئًا » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

[٢١١٣] سبق أن رواه الشافعى عن مالك ، فى رقم [١٤٥١] فى كتاب البيوع - باب بيع الكلاب وغيرها . وخرج هناك .

لمسلم مملوك للعدو ، ابن أمة منهم^(١) أو كان فيهم والد لمسلم لم يزل من أهل الحرب وقد شهد ابنه الحرب فصار له حظ^(٢) في أبيه أو ابنه منهم ، لم يعتق واحد منهما عليه حتى يقسموا ، فإذا صار أحدهما أو كلاهما في حظه عتق ، وإن لم يكن لم يعتق .

فإن قال قائل : فأنت تقول : إذا ملك أباه ، أو ولده عتق عليه ، فإنما أقول ذلك : إذا اجتلب هو في ملكه بأن يشتريه ، أو ياتيه^(٣) ، أو يزعم أنه وهب^(٤) له ، أو أوصى له به ، لم أعتقه عليه حتى يقبله ، وكان له رد الهبة والوصية ، فهو إذا أوجف عليه فله ترك حقه من الغنيمة ، ولا يعتق حتى يصير في ملكه بقسم أو شراء ، ولا يشبه هذا الجارية يطؤها وله فيها حق ؛ من قبل أنا ندرأ الحد بالشبهة ولا نثبت الملك بالشبهة . والله تعالى أعلم .

[٣١] المرأة تسمى مع زوجها

[٢١١٤] قال الشافعي رحمه الله : حكم رسول الله ﷺ في نساء أهل الحرب من أهل الأوثان حكمين : فأما أحدهما : فاللأثني سنيين / فاستومن بعد الحرية فقسمن رسول الله ﷺ ، ونهى من صرن إليه أن يطأ حائلاً حتى تحيض ، أو حاملاً حتى تضع ، وذلك في سبي أوطاس ، ودل ذلك^(٥) على أن بالسبأ نفسه انقطاع العصمة بين الزوجين ، وذلك أنه لا يأمر^(٦) بوطء ذات زوج بعد حيضة إلا وذلك قطع العصمة^(٧) .

(١) « ابن أمة منهم » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ظ ، ص) .

(٢) في (ب) : « الحظ » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٣) في (ب ، ظ / ٦) : « يتهب » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ / ١٥) .

(٤) في (ظ) : « فإن زعم أنه لو وهب » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « وذلك ذلك » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ظ) : « أنا لا نأمر » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ظ) : « للعصمة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١١٤] * د : (٦١٤ / ٢) (٦) كتاب النكاح - (٤٥) باب وطء السبايا - عن عمرو بن عون ، عن شريك ، عن

قيس بن وهب ، عن أبي الوداك ، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال في سبايا أوطاس :

« لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة » . (رقم ٢١٥٧) .

* المستدرک : (١٩٥ / ٢) في النكاح - عن عمرو بن عون به .

وقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي .

[٢١١٥] وقد ذكر ابن مسعود رضي الله عنه أن (١) قول الله عز وجل: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء : ٢٤] ذوات الأزواج اللاتي ملكتموهن بالسبي ، ولم يكن استمأؤهن بعد الحرية بأكثر من قطع العصمة بينهن وبين أزواجهن ، وسواء أسرن مع أزواجهن ، أو قبل أزواجهن ، أو بعد ، أو كن في دار الإسلام ، أو دار الحرب ، لا تقطع العصمة إلا ما كان بالسبأ الذي كن به مستأثرات بعد الحرية .

[٢١١٦] وقد سبى رسول الله ﷺ رجالاً من هوازن فما علمناه سأل عن أزواج المسيات أسبوا معهن ، أو قبلهن ، أو بعدهن ، أو لم يُسبوا ، ولو كان / في أزواجهن معنى لسأل عنهن ، إن شاء الله تعالى .

فأما قول من قال : خلاهنَّ النبي ﷺ فرجعن إلى أزواجهن ، فإن كان المشركون استحلوا شيئاً من نسائهم فلا حجة بالشرك (٢) ، وإن كانوا أسلموا فلا يجوز أن يكن يرجعن إلى أزواجهن إلا بنكاح جديد ؛ لأن (٣) النبي ﷺ قد (٤) أباحهن للمالكين ، وهو لا يبيحهن والنكاح ثابت عليهن ، ولا يبيحهن إلا بعد انقطاع النكاح ، وإذا انقطع النكاح فلا بد من تجديد النكاح ، والله تعالى أعلم .

(١) « أن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٢) في (ص) : « في الشرك » ، وفي (ب) : « بالشرك » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٣) في (ص) : « في أن » ، وفي (ب) : « من أن » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤) « قد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

[٢١١٥] لم أجده عند غير الشافعي .

ولكن روى ذلك عن أبي سعيد ، رواه مسلم :

* م : (١٠٧٩ / ٢) (١٧) كتاب الرضاع - (٩) باب جواز وطء المسبية بعد الاستبراء وإن كان لها زوج
انفسخ نكاحها بالسبي - عن عبيد الله بن عمر بن ميسرة القواريري ، عن يزيد بن زريع ، عن سعيد ابن أبي عروبة ، عن قتادة ، عن صالح أبي الخليل ، عن أبي علقمة الهاشمي ، عن أبي سعيد أن رسول الله ﷺ يوم حنين بعث جيشاً إلى أوطاس ، فلقوا عدواً ، فقاتلوه ، فظفروا عليهم ، وأصابوا لهم سبباً ، فكان ناساً من أصحاب رسول الله ﷺ تخرجوا من غشيانهم من أجل أزواجهن من المشركين ، فأنزل الله عز وجل في ذلك: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء : ٢٤] أي فهن لكم حلال إذا انقضت عدتهن . (رقم ١٤٥٦ / ٣٣) .

ومن طريق شعبة ، عن قتادة ، عن أبي الخليل عن أبي سعيد نحوه . (رقم ١٤٥٦ / ٣٥) .

[٢١١٦] انظر أرقام [١٨٧٥ ، ١٨٧٧ ، ٢٠١٢] وتخريجها .

[٣٢] المرأة تسلم قبل زوجها والزوج قبل المرأة

[٢١١٧] قال الشافعي رحمه الله عليه : سن رسول الله ﷺ في اللاتي أسلمن ولم يُسَيِّنْ قبل أزواجهن وبعدهن^(١) سنة واحدة ، وذلك أن أبا سفيان وحكيم بن حزام أسلما بمر الظهران والنبي ﷺ ظاهرٌ عليه ، ومكة دار كفر وبها أزواجهما ، ورجع أبو سفيان / أمام النبي ﷺ مسلماً وهند ابنة عتبة مشركة فأخذت بلحيته وقالت : اقتلوا هذا (٢) الشيخ الضال ، وأقامت على الشرك حتى أسلمت بعد الفتح بأيام ، فأقرها رسول الله ﷺ على النكاح ، وذلك أن عدتها لم تنقض ، وصارت مكة دار إسلام .

ب / ٢٠٨
ظ (١٥)

[٢١١٨] وأسلمت امرأة صفوان بن أمية وامرأة عكرمة بن أبي جهل وأقامتا بمكة مسلمتين في دار الإسلام ، وهرب زوجها^(٣) مشركين ناحية اليمن إلى دار الشرك / ثم

ب / ٩٣٧
ص

- (١) في (ب) : « وبعدهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٢) « هذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
(٣) في (ص) : « أزواجهما » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

[٢١١٧] ذكر الشافعي - رحمه الله عليه - ذلك في كتاب النكاح - باب فسخ نكاح الزوجين يسلم أحدهما - قال : أخبرنا جماعة من أهل العلم من قریش وأهل المغازي - غيرهم عن عدد قبلهم أن أبا سفيان ... فذكر نحوه .

ونقله البيهقي عن الشافعي في السنن الكبرى (١٨٦/٧) .

قال الشافعي : وما وصفت من أمر أبي سفيان ... معروف عند أهل العلم بالمغازي (المعركة ٥ / ٣١٩) .

* مصنف عبد الرزاق : (١٧١/٧ - ١٧٣) باب متى أدرك الإسلام من نكاح أو طلاق - عن ابن جريج عن رجل ، عن ابن شهاب ، فذكر رجالاً ونساء أسلم بعضهم قبل الآخر ، منهم أبو سفيان وحكيم بن حزام .

[٢١١٨] سبقت قصة صفوان مع رسول الله ﷺ في رقم [١٩٦٨] باب مهانة من يقوى على قتاله .
أما قصة عكرمة فرواها مالك :

* ط : (٥٤٥/٢) (٢٨) كتاب النكاح - (٢٠) باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله - عن ابن شهاب أن أم حكيم بنت الحارث بن هشام وكانت تحت عكرمة بن أبي جهل فأسلمت يوم الفتح ، وهرب زوجها عكرمة بن أبي جهل من الإسلام حتى قدم اليمن ، فارتحلت أم حكيم ، حتى قدمت عليه باليمن ، فدعته إلى الإسلام ، فأسلم ، وقدم على رسول الله ﷺ عام الفتح ، فلما رآه رسول الله ﷺ وثب عليه فرحاً وما عليه رداء حتى بايعه ، فثبنا على نكاحهما ذلك . (رقم ٤٦) .

قال الشافعي : « وما وصفت من أمر أبي سفيان وحكيم وأزواجهما ، وأمر صفوان وعكرمة وأزواجهما أمر معروف عند أهل العلم بالمغازي » .
انظر التخریج السابق عند عبد الرزاق في المصنف .

رجعا ، فأسلم عكرمة بن أبي جهل ، ولم يسلم صفوان حتى شهد حينئذ كافرًا ثم أسلم ، فأقرهما رسول الله ﷺ على نكاحهما وذلك أن عدتهما لم تنقض .

وفى هذا حجة على من فرق بين المرأة تسلم قبل الرجل ، والرجل يسلم قبل المرأة ، وقد فرق بينهما بعض أهل ناحيتنا فزعم في المرأة تسلم قبل الرجل ^(١) ما زعمنا ، وزعم في الرجل يسلم قبل المرأة خلاف ما زعمنا ، وأنها تبين منه ، إلا أن يتقارب إسلامه ، وهذا / خلاف القرآن والسنة والعقل والقياس ، ولو جاز أن يفرق بينهما لكان ينبغي أن يقول في المرأة تسلم قبل الرجل ^(٢) : قد انقطعت العصمة بينهما ؛ لأن المسلمة لا تحل لمشرك بحال ، والمرأة ^(٣) المشركة قد تحل للمسلم بحال ، وهي أن تكون كتابية . فشدد في الذي ينبغي أن يهون فيه ، وهون في الذي ينبغي أن يشدد فيه لو كان ينبغي أن يفرق بينهما .

١/٢٠٩
ظ (١٥)

فإن قال رجل : ما السنة التي تدل على ما قلت دون ما قال ؟ فما وصفنا قبل هذا ، وإن قال : فما الكتاب ؟ قيل : قال الله عز وجل : ﴿ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ فلا يجوز في هذه الآية إلا أن يكون اختلاف الدينين يقطع العصمة ساعة اختلافهما ، أو يكون يقطع العصمة بينهما اختلاف الدينين والشبوت على الاختلاف إلى مدة ، والمدة لا تجوز إلا بكتاب الله وسنة رسول الله ﷺ ، فقد دلت سنة رسول الله ﷺ على ما وصفنا . وجمع رسول الله ﷺ بين المسلمة قبل زوجها / والمسلم قبل امرأته ، فحكم فيهما حكمًا واحدًا ، فكيف جاز أن يفرق بينهما ؟ وجمع الله عز وجل بينهما فقال : ﴿ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ .

١/١٤٦
ظ (٦)

٢٠٩/ب
ظ (١٥)

فإن قال قائل : فإنما ذهبنا إلى قول الله عز وجل : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكُوفَرِ ﴾ [المتحنة : ١٠] فهي كآية قبلها ^(٤) ، لا تعدو أن يكون الزوج ساعة يسلم قبل امرأته تنقطع العصمة بينهما ؛ لأنه مسلم وهي كافرة ، أو لا تكون العصمة تنقطع بينهما إلا إلى مدة ، فقد دل رسول الله ﷺ على المدة ، وقول من حكينا قوله : لا قطع للعصمة بينهما إلا ^(٥) بالإسلام حين كان فتاوى ^(٦) ، فكان وإن خالف قوله السنة قد ذهب إلى ما تأول ، ولا جعل لهما المدة التي دلت عليها السنة بل خرج من القولين ، وأحدث ^(٧) مدة لا يعرفها

(١-٢) في (ظ) : « الزوج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « المرأة » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) في (ظ) : « فالآية قبلها » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « إلا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) في (ب) : « متاوى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ / ٦ ، ١٥) .

(٧) في (ظ) : « وأخلت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

أدى فى الأرض فقال : إذا تقارب ، فإذا جاز له أن يقول : إذا تقارب ، قال إنسان : التقارب فقد (١) النَّفس ، أو قدر الساعة ، أو قدر بعض اليوم ، أو قدر السنَّة ؟ لأن هذا كله قريب ، وإنما يحد مثل هذا (٢) رسول الله ﷺ ، / فأما أن يحد هذا (٣) بالرأى والغفلة فهذا ما لا يجوز مع الرأى واليقظة .

[٣٣] الحربى يخرج إلى دار الإسلام

قال الشافعى رحمه الله : وإذا أسلم الزوج قبل المرأة والمرأة فى دار الحرب ، وخرج إلى دار الإسلام لم ينكح أختها حتى تنقضى عدة امرأته ولم تسلم فتين منه ، فله (٤) نكاح أختها وأربع سواها .

[٣٤] من قوتل من العرب والعجم ومن يجرى عليه الرق (٥)

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا قوتل أهل الحرب من العجم جرى السبأ على فراريهم ونسائهم ورجالهم لا اختلاف فى ذلك ، وإذا قوتلوا وهم من (٦) العرب .
[٢١١٩] فقد سبا رسول الله ﷺ بنى المصطلق وهوازن وقبائل من (٧) العرب ، وأجرى (٨) عليهم الرق حتى من عليهم بعد . فاختلف أهل العلم بالمغازى فزعم بعضهم :

(١) فى (ب) : « بقدر » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ظ) : « ويكون له » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ص) : « ومن تحدى على الرق » ، وما أثبتاه من (ظ ، ب) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) فى (ظ) : « وأحرز » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[٢١١٩] سبق فى أرقام [١٨٣١ ، ١٨٧٥ ، ١٨٧٧ ، ٢٠١٢] .

قال البيهقى ، ومن الأحاديث التى وردت فى جريان الرق عليهم ما ثبت عن عامر الشعبي عن أبى هريرة سمع النبى ﷺ فى نذر مُحَرَّرٍ من بنى إسماعيل كان على عائشة قَسِي سبى من بَلْعَبَرٍ ، فقال لها رسول الله ﷺ : « إن سرك أن تقى بنذرك فاعتقى محرراً من هؤلاء » .
قال البيهقى : فجعلهم من بنى إسماعيل ، إلا أن هذا كان قبل سبى هوازن فيما زعم أهل العلم بالمغازى . (المعرفة ٥/٧ - ٦) .

٦٦٨ ————— كتاب سير الواقدي / من قوتل من العرب والعجم . . . إلخ

[٢١٢٠] أن النبي ﷺ لما أطلق^(١) سبي هوازن قال : « لو كان تاماً على / أحد من العرب سبأ لثم على هؤلاء ، ولكنه إसार وفداء » .

١/٢١٠
ظ (١٥)

فمن ثبت^(٢) هذا الحديث زعم أن الرق لا يجرى على عري بحال، وهذا قول الزهري، وسعيد بن المسيب، والشعبي، ويروى عن عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز .
[٢١٢١] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا^(٣) سفيان ، عن يحيى بن يحيى الغساني ، عن عمر بن / عبد العزيز قال . . .

١/٢٨
ص

[٢١٢٢] وأخبرنا^(٤) سفيان ، [عن رجل] ، عن الشعبي : أن عمر بن الخطاب رحمه الله قال : لا يستر عري .

قال^(٥) الربيع : قال الشافعي : لولا أنا نائم بالتمنى لتمنينا أن يكون هذا هكذا^(٦) .

[٢١٢٣] قال الشافعي رحمه الله : وحديثنا عن ابن أبي ذئب^(٧) ، عن الزهري ، عن ابن

(١) « أطلق » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٢) في (ب) : « أثبت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٣ ، ٤) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٧) في (ص ، ب ، ظ / ١٥) : « أخبرنا ابن أبي ذئب » ، وما أثبتناه من (ظ / ٦) وانظر التعليق بعد التخريج .

[٢١٢٠] لم أشر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه عنه البيهقي في السنن الكبرى (٧٣/٩) والمعرفة (٣/٧) .

وروى الشافعي في القديم قال :

أخبرنا محمد - وأنا أظنه محمد بن عمر الواقدي - عن موسى بن محمد بن إبراهيم بن الحارث ، عن أبيه ، عن السلولى ، عن معاذ بن جبل أن النبي ﷺ قال يوم حنين : « لو كان ثابتاً على أحد من العرب سبأ بعد اليوم ثبت على هؤلاء ، ولكن إنما هو إसार وفداء » .

هذه هي رواية البيهقي في المعرفة (٥/٧) .

ورأيت في السنن الكبرى (٧٣/٩) : « قال الشافعي : أخبرنا محمد - هو ابن عمر الواقدي . . . » .

قال في السنن : وهذا إسناد ضعيف لا يحتج بمثله .

وقال في المعرفة (٥/٧) : ولو صح حديث معاذ كانت الحجة فيه ، إلا أنه رواية موسى بن محمد

ابن إبراهيم ، وليس بالقوى ، والراوى عنه الواقدي ، وهو ضعيف ، ولم أجدهم هذا اللفظ في شيء

من طرق حديث سبي هوازن ، والله تعالى أعلم .

[٢١٢١ - ٢١٢٢] في رواية البيهقي للطريق الثاني قال الشافعي :

« أخبرنا سفيان ، عن رجل ، عن الشعبي . . . » .

جاء ذلك في المعرفة (٤/٧) والسنن الكبرى (٧٣/٩) .

ولذلك أضفنا « عن رجل » بين معكوفين ؛ لأنها ليست في المخطوطات .

وقد روى الشافعي هذا الأثر في القديم - كما نقل البيهقي - عن سفيان عن مطرف ، عن الشعبي .

[٢١٢٣] ليس في هذا تحديد للقيمة ، ولكن في رواية البيهقي عن الشافعي في القديم : من طريق سفيان ، =

المسيب : أنه قال في المولى ينكح الأمة : يسترق ولده ، وفي العربي ينكحها لا يسترق ولده ، وعليه قيمتهم (١) .

قال (٢) الربيع : رأى (٣) الشافعي أن يأخذ منهم الجزية وولدهم رقيق ممن دان دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان (٤) .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : ومن لم يثبت هذا الحديث عن النبي ﷺ ذهب إلى أن العرب / والعجم سواء ، وأنه يجري عليهم الرق حيث جرى على العجم . والله تعالى أعلم .

١/٢١١
ظ (١٥)

قال الشافعي رحمه الله : في الحربى يخرج إلى دار الإسلام مستأمنًا / وامراته في دار الحرب على دينه : لا تنقطع بينهما العصمة إنما تنقطع بينهما (٥) العصمة باختلاف الدينين ، فأما والدين واحد فلا تنقطع بينهما (٦) العصمة . أرايت لو أن مسلمًا أسر وامراته ، أو دخل دار الحرب مستأمنًا وامراته ، أو أسلم هو وامراته في دار الحرب فقدر على الخروج ولم تقدر امراته ، أنقطع العصمة بينهما وهما على دين واحد ؟ لا تنقطع العصمة إلا باختلاف الدينين .

ب/١٤٦
ظ (٦)

قال الشافعي : أى الزوجين أسلم فانقضت العدة قبل أن يسلم الآخر منهما فقد انقطعت العصمة بينهما ، وهو فسخ بغير طلاق ، وإذا طلق النصراني الذمى امراته النصرانية ثلاثًا ثم أسلما ، فرق (٧) بينهما ولم تحمل له حتى تنكح زوجًا غيره ، وكذلك لو

(١) « وعليه قيمتهم » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ص) : « وأبى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥ ، ٦) « بينهما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) في (ظ) : « أفرق » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

= عن يحيى بن يحيى الغساني أن عمر بن عبد العزيز كتب إليه أن عمر بن الخطاب كان يقضى فيما تسابت العرب من الفداء بأربع مائة .

قال : وأخبرني الثقة عن ابن أبي ذئب ، عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب كان يقضى في العرب الذين ينكحون الإمام في الفداء بالفرقة .
والفرقة : عبد أو أمة .

هذا وفي (ب) وبعض المخطوطات : « أخبرنا ابن أبي ذئب » وما أثبتناه من المخطوط (ظ) ومن البيهقي في السنن (٧٣/٩) والمعرفة (٤/٧) .

وهو الصواب - إن شاء الله عز وجل وتعالى - لأن الشافعي لا يروى عن ابن أبي ذئب إلا بواسطة ، وكما تدل على ذلك روايته « عن الثقة عن ابن أبي ذئب » في القديم - كما رأينا .

كان حربياً ؛ من قبل أنا إذا أثبتنا له عقد النكاح فجعلنا حكمه فيه كحكم المسلم لزمنا أن / نجعل حكمه حكم المسلم فيما يفسخ عقد النكاح ، وفسخ عقد النكاح التحريم بالطلاق .

[٣٥] المسلم يطلق النصرانية

قال الشافعي رحمه الله : وإذا طلق المسلم امرأته النصرانية ثلاثاً ، فنكحها نصراني ، أو عبد فأصابها ، حلت له إذا طلقها زوجها وانقضت عدتها ؛ لأن كل واحد من هذين زوج ، وإنما قال الله عز وجل : ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، فقد نكحت زوجاً غيره . وإذا جاز لنا أن نزعم أن النصراني ينكح النصرانية فيحصنها حتى نرجمها لو زنت .

[٢١٢٤] لأن رسول الله ﷺ رجم يهوديين زنيا . فقد زعمنا أن رسول الله ﷺ جعل نكاحه^(١) يحصنها ، فكيف يذهب علينا أن يكون لا يحلها وهو يحصنها ؟

[٣٦] وطء المجوسية إذا سببت

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا سبى المجوسى وأهل الأوثان لم توطأ منهن امرأة بالغ حتى / تسلم ، وإن سبى منهن صبيات^(٢) فمن كان منهن مع أحد أبويه ولم يسلم فلا توطأ ؛ لأن دينها دين أبيها وأمها ، وإن أسلم أحد أبويها وهى صبية وطئت ، فإذا سببت منفردة ليست مع أحد أبويها وطئت^(٣) لأننا نحكم لها بحكم الإسلام ونجبرها عليه ، ما لم تكن بالغاً مشركة أو صغيرة مع أحد أبويها مشركاً ، فإذا حكمنا لهم بحكم الإسلام لم يكن لتحريم فرجها معنى .

[٣٧] ذبيحة أهل الكتاب ونكاح نسائهم

قال الشافعي رحمه الله : من دان دين اليهود والنصارى من الصابئين والسامرية أكلت ذبيحته وحل نساؤه .

(١) فى (ص) : « نكاحها » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) فى (ص ، ظ) : « صبياتاً » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ظ) : « أحد أبويها وهى صبية وطئت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٢٥] وقد روى عن عمر أنه كتب إليه فيهم ، أو في أحدهم ، فكتب بمثل ما قلنا ، فإذا كانوا يعرفون باليهودية أو النصرانية فقد علمنا أن النصارى فرقٌ ، فلا يجوز إذا جمعت النصرانية بينهم أن نزعهم أن بعضهم تحمل ذبيحته ونساؤه وبعضهم تحرم إلا بخبر يلزم مثله ، ولم نعلم في هذا خبراً ، فمن جمعه اليهودية والنصرانية فحكمه حكم واحد ، وقال : لا تؤكل / ذبيحة المجوسى وإن سعى / الله عليها .

ب/٩٣٨

ص

١/ ١٤٧

ظ(٦)

[٣٨] الرجل تؤسر جاريته أو تغصب

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا اغتصبت جارية الرجل أم ولد كانت ، أو غير أم ولد ، وأحرزها المشركون أو غيرهم ، فصارت إليه لم يكن عليه استبراء فى شيء من هذه الحالات ؛ لأنها لم تملك عليه ، كما لا يكون عليه استبراء لو غابت عنه فلم يدر لعلها فجرت ، أو فجر بها ، والاختيار له فى هذا كله أن لا يقربها حتى يستبرئها .

قال^(١) الشافعى رحمته الله : وإذا اشترى الرجل جارية من المغنم ، أو وقعت فى سهمه ، أو من^(٢) سوق المسلمين ، لم يقبلها ولم يباشرها ولم يتلذذ منها بشيء حتى يستبرئها .

[٣٩] الرجل يشتري الجارية وهى حائض^(٣)

قال الشافعى رحمته الله : وإذا ملك الرجل جارية / بشراء أو غيره وهى فى أول حيضتها ، أو وسطها ، أو آخرها ، لم تكن هذه الحيضة استبراء كما لا تكون من العدة فى قول من قال : العدة الحيض ، ولا قول من قال : العدة الطهر ، وعليه أن يستبرئها بحيضة أمامها طهر ويجزيها حيضة واحدة ، وإذا ارتابت المستبرأة^(٤) لم توطأ حتى تذهب الريبة ، ولا

(١ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) فى (ظ) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ظ) : « المشتراة » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٢٥] * السنن الكبرى : (١٧٣ / ٧) كتاب النكاح - باب من دان دين اليهود والنصارى من اليهود والسامرة -

من طريق سفيان ، عن برد بن سنان ، عن عبادة بن نسي ، عن غضيف بن الحارث قال : كتب عامل لعمر بن الخطاب أن ناساً من قِبَلنا يدعون السامرة يستبئون يوم السبت ، ويقرمون التوراة ، ولا يؤمنون بيوم البعث ، فما ترى يا أمير المؤمنين فى ذبائهم ؟ قال : فكتب : هم طائفة من أهل الكتاب ذبائهم ذبائح أهل الكتاب .

* مصنف عبد الرزاق : (١٨٧ / ٧) باب نصارى العرب - عن الثورى ، عن أبى العلاء برد بن سنان

١/ ٢١٣

ظ(١٥)

وقت في ذلك إلا ذهاب الرية ، وإن كانت مشتراة لم تُردَّ بهذا^(١) ، وأريها النساء فإن قلن : هذا حمل أو داء ، ردَّت .

[٤٠] عدة الأمة التي لا تحيض

قال الشافعي رحمه الله عليه : اختلف الناس في استبراء الأمة التي لا تحيض من صغر أو كبر . فقال بعضهم : شهر ، قياساً على الحيضة ، وقال بعضهم : شهر ونصف وليس لهذا وجه ، وهو إما أن يكون شهراً ، وإما أن يكون ما ذهب إليه بعض أصحابنا من ثلاثة أشهر .

قال الشافعي رحمه الله عليه : استبراء الأمة شهر إذا كانت ممن لا تحيض قياساً على حيضة ؛ لأن الله عز وجل أقام ثلاثة / أشهر مقام ثلاثة قروء ، فلكل حيضة شهر ، إلا أن يكون مضى فيه^(٢) أثر بخلافه يثبت مثله ، فالأثر أولى أن يتبع .

٢١٣/ب
ظ(١٥)

[٤١] من ملك الأختين فأراد وطأهما

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا ملك الرجل الأختين بأى وجه ما كان فله أن يطأ أيتهما شاء ، وإذا وطئ إحدهما لم يجز له وطء الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي وطئ بأى وجه ما حرم ، من نكاح ، أو عتاقة ، أو كتابة . فإذا كان ذلك فوطئ^(٣) الأخرى ثم عجزت المكاتبه أو طلقت ثبت على وطء التي وطئ بعدها ، ولم يكن له أن يطأ العاجزة ، ولا المطلقة فتكون في هذه الحال وأختها في الحالة الأولى .

[٤٢] وطء الأم بعد البنت من ملك اليمين

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولا يحل وطء الأم بعد البنت ، ولا البنت بعد الأم من ملك اليمين ، ولا يحل وطء المملوكات بشيء لا يحل من^(٤) وطء الحرائر / مثله ، إلا أنهن يخالفن الحرائر في معنيين : فيكون للرجل أن يملك الأم وولدها ، ولا يكون له أن ينكح

٢١٤/أ
ظ(١٥)

(١) في (ظ) : « بها » ، وما أثبتناه من (ص) ، ب .

(٢) فيه : « ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ص) ، ب .

(٣) في (ظ) : « ثم وطئ الأخرى » ، وما أثبتناه من (ص) ، ب ..

(٤) « من » : ساقطة من (ظ / ٦) ، وأثبتناه من (ص) ، ب ، ظ / ١٥ .

الأم وابنتها ، ويجمع بين الاختين من الملك ، / ولا يجمع بينهما من النكاح^(١) ، ويطأ من
الولائد ما شاء بالملك فى وقت واحد، ولا يكون له أن يجمع بين أكثر من أربع بالنكاح.

[٤٣] التفريق بين ذوى المحارم

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا ملك الرجل أهل البيت^(٢) لم يفرق بين الأم
وولدها حتى يبلغ الولد سبعاً أو ثمان سنين ، فإذا بلغ ذلك جاز أن يفرق بينهما . فإن
قال قائل : فمن أين وقَّت سبعاً ، أو ثمانى سنين ؟ قيل :
[٢١٢٦] رويناه عن النبى ﷺ أنه خير غلاماً بين أبويه .

(١) فى (ظ) : « بينهما بالنكاح » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) فى (ص) : « وإذا ملك الرجل البنت » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

[٢١٢٦] رواه الشافعى فى كتاب النفقات - باب أى الوالدين أحق بالولد - عن ابن عيينة ، عن زياد بن سعد ،
عن هلال بن أبى ميمونة ، عن أبى ميمونة ، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ خير غلاماً بين أبيه
وأمه .

✽ د : (٧٠٨ / ٢) (٧) كتاب الطلاق - (٣٥) باب من أحق بالولد - رقم (٢٢٧٧) - عن الحسن بن على
الخلواتى ، عن عبد الرزاق ، وأبى عاصم ، عن ابن جريج ، عن زياد بن سعد ، عن هلال بن
أسامة ، عن أبى ميمونة ، عن أبى هريرة أن امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ وأنا عنده فقالت : إن
زوجى يريد أن يذهب بابنى وقد سقانى من بثر أبى عنبه ، وقد نفعنى ، فقال رسول الله ﷺ :
« استهما عليه » ، فقال زوجها : من يحاقتى فى ولدى ؟ فقال رسول الله ﷺ : « هذا أبوك ، وهذه
أمك » ، فخذ يد أيهما شئت « فأخذ بيد أمه فانطلقت به .

وجاء فى سند هذا الحديث : عن أبى ميمونة سلمى ، مولى من أهل المدينة رجل صدق .

✽ ت : (٦٢٩ / ٣ - ٦٣٠) (١٣) كتاب الأحكام - (٢١) باب ما جاء فى تخيير الغلام بين أبويه إذا
افترقا من طريق نصر بن على ، عن سفيان مختصراً كما عند الشافعى .

قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح . (رقم ١٣٥٧) .

✽ س : (١٨٥ / ٦ - ١٨٦) (٢٧) كتاب الطلاق - (٥٢) إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد - عن محمد
ابن عبد الأعلى ، عن خالد ، عن ابن جريج ، عن زياد به . (رقم ٣٤٩٦) .

✽ ج ه : (٧٨٧ - ٧٨٨) (١٣) كتاب الأحكام - (٢٢) باب تخيير الصبي بين أبويه - (رقم ٢٣٥١) -
عن هشام بن عمار ، عن ابن عيينة به .

وأبو ميمونة اسمه سليم ، وقيل : سلمان ، وهو ثقة .

✽ المستدرک : (٩٧ / ٤) كتاب الأحكام - بلفظ أبى داود .

قال : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

وقال ابن القطان فى الوهم والإيهام (٢٠٨ / ٥ - ٢٠٩) : وهذا الذى يروى عن أبى هريرة كناه
هلال فى هذا الحديث المذكور أباً ميمونة ، وسماه سلمياً وذكر أنه مولى من أهل المدينة ، ووصفه
بأنه رجل صدق .

[٢١٢٧] وعن عمر . والغلام غير بالغ عندنا .

[٢١٢٨] وعن علي عليه السلام أنه خير غلاماً بين أمه وعمه ، وكان فى الحديث عن علي عليه السلام والغلام ابن سبع أو ثمان سنين ، ثم نظر إلى أخ له أصغر منه فقال : وهذا لو بلغ مبلغ هذا خيرناه .

فجعلنا هذا حداً لاستغناء الغلام والجارية ، وأنه / أول مدة يكون لهما فى أنفسهما قول . وكذلك ولد الولد من كانوا ، فأما الأخوان فيفرق بينهما .

فإن قال قائل : فكيف فرقت بين الأخوين ، ولم تفرقوا بين الولد وأمّه ؟ قيل : السنة فى الأم وولدها ، ووجدت حال الولد من / الوالد مخالفاً حال الأخ من أخيه ، ووجدتني أجبر الولد على نفقة الوالد ، والوالد على نفقة الولد فى الحين الذى لا غنى لواحد منهما عن صاحبه ، ولم أجدني أجبر الأخ على نفقة أخيه .

= وهذا القدر كتاب فى الراوى ما لم يتبين خلافه ، وأيضا فإنه قد روى عن أبى ميمونة المذكور أبو النضر قاله أبو حاتم ، وروى عنه يحيى بن أبى كثير هذا الحديث نفسه .

ثم نقل ابن القطان من مسند ابن أبى شيبة : عن وكيع ، عن علي بن المبارك ، عن يحيى بن أبى كثير ، عن أبى ميمونة ، عن أبى هريرة قال : جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ قد طلقها زوجها ، فأراد أن يأخذ ابنها . قال : فقال رسول الله ﷺ : « استهما فيه » . فقال رسول الله ﷺ : « تخير أيهما شئت » ، قال : فاختار أمه ، فذهبت به .

ثم قال ابن القطان : فجاء من هذا جودة هذا الحديث وصحته .

[٢١٢٧] * مصنف عبد الرزاق : (١٥٦/٧) باب أى الأبوين أحق بالولد - عن ابن جريج أنه سمع عبد الله بن عبيد بن عمير يقول : اختصم أب وأم فى ابن لهما إلى عمر بن الخطاب ، فخير ، فاختار أمه ، فانطلقت به . (رقم ١٢٦٠٥) .

قال البيهقي : وروى الشافعى فى القديم - وليس ذلك فى مسموعنا : عن سفيان بن عيينة ، عن يزيد بن يزيد بن جابر ، عن إسماعيل بن عبيد الله بن أبى المهاجر ، عن عبد الرحمن بن غنم أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خير غلاماً بين أبيه وأمّه .

* سنن سعيد بن منصور : (١٤١/٢) عن سفيان به . (رقم ٢٢٧٧) .

وعن هشيم ، عن خالد الحذاء ، عن الوليد بن مسلم قال : أتى عمر بن الخطاب فى غلام يتيم فخير ، فاختار أمه وترك عمه ، فقال له عمر : أما إن جذب أمك خير لك من خصب عمك . (رقم ٢٢٧٨) .

[٢١٢٨] روى الشافعى فى كتاب السفقات - باب أى الوالدين أحق بالولد - عن ابن عيينة ، عن يونس بن عبد الله الجرمي عن عمارة الجرمي قال : خيرني على بين أمى وعمى ، ثم قال لاخ لى أصغر منى : وهذا أيضاً لو بلغ مبلغ هذا خيرته .

ورواه عن إبراهيم بن محمد ، عن يونس بن عبد الله ، عن عمارة قال : خيرني على علي بن أبي طالب بين أمى وعمى ، وقال لاخ لى أصغر منى : وهذا لو بلغ مبلغ هذا خيرته .

قال إبراهيم : وفى الحديث : وكنت ابن سبع أو ثمان سنين .

* سنن سعيد بن منصور : (١٤١/٢) عن سفيان بهذا الإسناد قال :

أنا الذى خيرته على علي بن أبي طالب بين أمه وعمه . (رقم ٢٢٧٩) .

ب/٢١٤
ط(١٥)

١/٩٣٩
ص

[٤٤] الذمي يشتري العبد المسلم

قال الشافعي رحمه الله : وإذا اشترى الذمي عبداً مسلماً فالشراء جائز ، وأجبره على بيعه . وإنما معنى من أن أجعل الشراء فيه باطلاً أنه لو أسلم عنده جبرته على بيعه ، ولو أعتقه ، أو وهبه لمسلم ، أو تصدق به عليه ، أو مات ولا وارث له ، قبض عنه ، وجاز فيه العتق في حياته ، والصدقة والهبة . ولا يكون هذا إلا لمن يكون ملكه ثابتاً مدة من المدد، وإن كنت لا أثبتة على الأبد كما أثبت ملك المسلم . وإذا / كان للذمي مملوكان : امرأة ورجل بينهما ولد ، فأيهما أسلم جبرت السيد على بيع المسلم منهما والولد الصغار^(١) لأنهم مسلمون بإسلام أى الأبوين أسلم .

١/٢١٥
ظ(١٥)

[٤٥] الحربي يدخل دار الإسلام بأمان

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان ومعه مملوكة ، أو مملوك ، فأسلما ، أو أسلم^(٢) أحدهما ، جبرته على بيعهما أو على^(٣) بيع المسلم منهما ، ودفعت إليه ثمنهما ، وليس له أمان يعطى به أن يملك مسلماً ، وأمان الذمي المعاهد أكثر من أمانه ، وأنا أجبره على بيع من أسلم من ممتلكه .

[٤٦] العبد الذي يكون بين المسلم والذمي فيسلم

قال الشافعي رحمه الله : وإذا كان العبد الكافر بين مسلم وذمي وأسلم جبرت الكافر على بيع نصيبه فيه^(٤) ، وجبره على بيع كله أكثر من جبره على بيع نصيبه^(٥) .

وإذا حاصر المسلمون المشركين فاستأمن رجل من المشركين لجماعة / بأعيانهم كان لهم الأمان ، ولم يكن الأمان لغيرهم .

وكذلك لو / استأمن لعدد كان الأمان لأولئك العدد وليس لغيرهم . وهكذا إن قال :

ب/٢١٥
ظ(١٥)

١/١٤٨
ظ(٦)

(١) في (ظ) : « صغار » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « أسلم » : ساقطة من (ظ ، ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) « على » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .

(٤) في (ظ) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « بعضه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

تؤمن لى مائة رجل وأخلى بينك وبين البقية^(١) كان الأمان فى المائة الرجل إليه ، فمن سعى فهو آمن ومن لم يستثن^(٢) فليس بآمن .

وهكذا إن قال : تؤمن لى أهل الحصن على أن أدفع إليك مائة منهم فلا بأس ، والمائة رقيق كانوا من حريهم ، أو رقيقهم ؛ من قبل أنى إذا قدرت عليهم كانوا جميعاً رقيقاً ، فلما كنت قادراً على بعضهم كانوا رقيقاً ، وكان^(٣) من أمنت غير رقيق ، وليس هذا بنقض للعهد ، ولا رجوع فى صلح ، إنما هذا صلح على شرط ، فمن أدخله المستأمن فى الأمان فهو داخل^(٤) فيه ، ومن أخرجه منه ممن لم أعطه الأمان فهو خارج منه حكمه حكم مشرك يجرى عليه الرق إذا قدر عليه .

[٤٧] الأسير يؤخذ عليه^(٥) العهد

/ قال الشافعى رحمه الله : إذا أسر المسلم^(٦) فأحلفه المشركون أن يثبت فى بلادهم ولا يخرج منها على أن يخلوه فمتى قدر على الخروج ؛ منها فليخرج ؛ لأن يمينه يمين مكره ، ولا سبيل لهم على حبسه ، وليس بظالم لهم بخروجه من أيديهم ، ولعله ليس بوسع له^(٧) أن يقيم معهم إذا قدر على التنحي عنهم ، ولكنه ليس له أن يقتالهم فى أموالهم وأنفسهم ؛ لأنهم إذا أمنوه فهم فى أمان منه ، ولا نعرف شيئاً يروى خلاف هذا .

ولو كان أعطاهم اليمين وهو مطلق لم يكن له الخروج إذا كان غير مكره إلا بأن يلزمه الحنث ، وكان له أن يخرج ويحنث ؛ لأنه حلف غير مكره ، وإنما ألغينا^(٨) عنه الحنث فى المسألة الأولى لأنه كان مكرهاً .

[٤٨] الأسير يأمنه العدو على أموالهم

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا أسر العدو الرجل من المسلمين فخلوا سبيله

(١) فى (ظ) : « القيمة » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٢) فى (ظ) : « ومن لم يسم » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٣) فى (ظ) : « وكل » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٤) فى (ظ) : « فى الأمان بإدخاله فهو داخل » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٥) فى (ص) : « على » ، وما أثبتته من (ب) .

(٦) فى (ظ) : « الأسير » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

(٧) « له » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٨) فى (ظ) : « ألقينا » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

وأمنوه وولوه ضياعهم ، أو لم يولوه ، فأمانهم إياه أمان / لهم منه ، وليس له أن يغتالهم / ولا يخونهم . وأما الهرب بنفسه فله الهرب ، وإن أدرك ليؤخذ فله أن يدفع^(١) عن نفسه ، وإن قتل الذي أدركه ؛ لأن طلبه ليؤخذ إحداث من الطالب غير الأمان فيقتله إن شاء ، ويأخذ ماله ما لم يرجع عن طلبه .

[٤٩] الأسير يرسله المشركون على أن يبعث إليهم

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أسر المشركون المسلم فخلوه على فداء يدفعه إليهم إلى وقت ، وأخذوا^(٢) عليه إن لم يدفع الفداء أن يعود في إسارهم ، فلا ينبغي أن يعود في إسارهم ، ولا ينبغي للإمام إذا أراد أن يعود أن يدعه والعودة ، وإذا كانوا امتنعوا من تخليته إلا على مال يعطيهموه فلا يعطيهم منه شيئاً ؛ لأنه مال أكرهوه على أخذه منه بغير حق ، فإن كان أعطاهموه على شيء فأخذه منهم لم يحل له إلا أداؤه إليهم بكل حال ، وهكذا لو صالحهم مبتدئاً على شيء انبغى له أن يؤديه إليهم ، إنما طرح عنه ما استكره عليه^(٣) .

[٥٠] المسلمون يدخلون دار الحرب بأمان فيرون قوماً

/ قال الشافعي رحمه الله : وإذا دخل^(٤) جماعة من المسلمين دار الحرب بأمان فبسي أهل الحرب قوماً / من المسلمين لم يكن للمستأمنين قتال أهل الحرب عنهم حتى ينبذوا إليهم ، فإذا نبذوا إليهم فحذروهم وانقطع الأمان بينهم كان لهم قتالهم ، فأما ما كانوا في مدة الأمان فليس لهم^(٥) قتالهم .

[٥١] الرجل يدخل دار الحرب فتوهب له الجارية

قال الشافعي رحمه الله : وإذا دخل الرجل دار الحرب بأمان فوهبت له جارية ، أو غلام ،

(١) في (ب) : « يدفع » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) في (ص) : « إلى وقت واحد وأخذوا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٣) « عليه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٤) في (ظ) : « دخلت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) « لهم » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

أو متاع لمسلم قد أحرزه عليه أهل الحرب ، ثم خرج إلى دار الإسلام فعرفه صاحبه وأثبت عليه بيعة ، أو أقر له الذي هو^(١) في يديه بدعواه فعليه أن يدفعه إليه بلا عوض يأخذه منه ، ويجبره السلطان على دفعه .

[٥٢] الرجل يرهن الجارية ثم يسيبها العدو

قال الشافعي رحمه الله^(٢) : وإذا رهن الرجل جارية بألف درهم وذلك قيمتها ، ثم سبها العدو ، ثم أخذها صاحبها الراهن بثمن / أو غير ثمن ، فهي على الرهن كما كانت لا يخرجها السب من الرهن . ولو وجدت في يد رجل من المسلمين أخرجت من يديه إلى ملك مالها الذي سببت عنه وكانت على الرهن .

٢١٧ / ب

ظ (١٥)

وإذا سبى المشركون الحرة ، والمديرة ، والمكاتبة ، وأم الولد ، والعبد ، وأخذوا المال فكله سواء ، متى ظهر عليه المسلمون^(٣) قبل المقاسم أو بعدها أخرج من يد من هو في يديه ، وكانت الحرة حرة ، والمكاتبة مكاتبة ، والمديرة مديرة ، والأمة أمة ، والعبد عبداً ، وأم الولد أم ولد ، والمتاع على حاله ؛ لأن المشركين لا يملكون على المسلمين ، ولو ملكوه عليهم ملك بعضهم على بعض ملكوا الحرة ، والمكاتبة ، وأم الولد ، والمديرة ، كما يسبى بعضهم بعضاً ثم يسلمون فيقر المسيبي خولاً للسبي .

[٥٣] المديرة تُسبى فتوطأ ، ثم تلد ، ثم يقدر عليها صاحبها

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا سبى المشركون المديرة فوطئها رجل منهم فولدت أولاداً ، ثم / سببت وأولادها ، ردت إلى مالها الذي دبرها وأولادها كما ترد المملوكة غير مديرة ، ولا يبطل السبب تدبيرها ، ولا يبطله إلا أن يرجع فيه المدبر ، فإن مات المدبر قبل أن يحرزها المسلمون فهي حرة وأولادها ، في قول من أعتق ولد المديرة بعثتها ، وولاؤها للذي دبرها وولاء ولدها الذين أعتقوا^(٤) بعثتها ، فإن ولدت بعدهم أولاداً فولأؤهم لموالي أبيهم .

٢١٨ / ١

ظ (١٥)

وقال في المكاتبة كما قال في المديرة ، إلا أن المكاتبة لا تعتق بموت سيدها إنما تعتق

بالأداء .

(١) في (ظ) : « هي » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) قال الشافعي رحمه الله : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) في (ص) : « المشركون » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٤) في (ظ) : « عتقوا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٥٤] المكاتبه تسبى فتوطاً فتلد

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ولدت المكاتبه أولاداً في دار الحرب وهي مسبية ، ثم أدت فعقت عتق ولدها / بعثتها في قول من يعتق ولد المكاتبه بعثت أمهم^(١) ، وإن عجزت رقت ورق ولدها .

١/٩٤٠
ص

[٥٥] أم ولد النصراني تسلم

قال الشافعي رحمه الله : إذا أسلمت أم ولد النصراني حيل بينه وبينها ، وأخذ بنفقتها^(٢) ، وأمرت أن / تعمل له في موضعها ما يعمل مثلها مثله ، فإن مات فهي حرة ، وإن أسلم خلى بينه وبينها ، ولا يجوز فيها ما ذهب إليه بعض الناس من أن تعتق وتسعى في قيمتها ؛ من قبل أنها إن كان الإسلام يعتقها فلا ينبغي أن يكون عليها سعاية ، وإن كان الإسلام لا^(٣) يعتقها فما سبب عتقها ، وما سبب سعائها ؟

ب ٢١٨
ظ (١٥)
١/١٤٩
ظ (٦)

قال الشافعي رحمه الله عليه : العتق لو كان من قبل سيدها^(٤) وأعتق منها سهماً من مائة سهم عتقت كلها ، ولم يكن العتق من قبل سيدها^(٥) ، ولا من قبل شريك له ، فإن قال : من قبل نفسها ؟ فهي لا تقدر على أن تعتق نفسها .

فإن قال منهم قائل : وهل ثبت الرق لكافر على مسلم ؟ قيل : أنت تثبته . قال : وأين ؟ قلت : زعمت أن عبد الكافر إذا أسلم فأعتقه الكافر ، أو باعه ، أو وهبه ، أو تصدق به ، أجزت هذا كله فيه ، ولو كان الإسلام يزيل ملكه عنه ما جاز له من هذا شيء ، وأنت تزعم أن للكافر أن يشتري المؤمن ثم يكون عليه بيعه ، ويكون لمشتريه أن يرده على ملك / الكافر بالعيب ، ثم تقول للكافر : بعه ، فإن زعمت أنك تجبره على بيعه ، قيل : فقل هذا في مديرة ومكاتبه . فإن قلت : لا . قيل : فكذا قل في أم ولده ليس الإسلام بعثت لها ، ولا أجد السبيل إلى بيعها لما سبق فيها ، ولا يجوز قول من قال : أعتقها ولا سعاية عليها ؛ من قبل أنه لا يعتق الأمة لم تلد إذا أسلمت وهي لنصراني ،

١/٢١٩
ظ (١٥)

(١) في (ب) : « أمه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٢) « وأخذ بنفقتها » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٣) في (ظ) : « لم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

ولا العبد ، ويقول : أمره ببيعها^(١) ، والرجل لا يكون عهدة البيع عليه إلا فيما يملك وهو يجيز العتق والهبة والصدقة ، وهذا لا يجوز إلا لملك . فإن قال : لا أجده يملك من أم الولد إلا الوطء فقد حرم عليه الوطء ، فهو يملك الرجل من أم ولده أن يأخذ مالها ، وكسبها ، والجناية عليها ، ويستعملها ، وتموت فيصير إليه ما حوت ، وهذا كله غير وطئها .

ولو كان إذا حرم الفرج عليه ؛ عتقت أم الولد ، كان لو زوج مالك أم ولده أو كاتبها انبغى أن يعتقها عليه ، من قبل أنه قد حيل بينه وبين فرجها ، ويحول الحكم بين^(٢) الرجل وبين الفرج بسبب لا يمنع شيئاً غيره . وقد قال قائل : تسعى في نصف / قيمتها ، كأنه جعل نصفها حراً بالولد ، ونصفها مملوكاً إلى أن يموت^(٣) السيد . ولا أعرف للولد حصة من العتق متبعضة^(٤) ، ولو كانت حرة كلها ؛ من قبل أن الولد من السيد ، وهو لو أعتق السيد منها سهماً من ألف سهم جعلها حرة كلها ، فلا أعرف لما ذهب إليه وجهاً .

وإذا دخل الحربى بعبد أو بأمته^(٥) دار الإسلام مستأمنًا ، فأسلم ، جبر على بيعهما ، ولم يترك يخرج بهما .

٢١٩/ب
ظ (١٥)

[٥٦] الأسير لا تنكح امرأته

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أسر المسلم فكان في دار الحرب فلا تنكح امرأته إلا بعد يقين^(٦) وفاته ، عرف مكانه ، أو خفى مكانه ، وكذلك لا يقسم ميراثه^(٧) .

[٥٧] ما يجوز للأسير في ماله وما لا يجوز

قال الشافعي رحمه الله : وما صنع الأسير من المسلمين في دار الحرب ، أو دار الإسلام ، / أو المسجون وهو صحيح في ماله غير مكره عليه ، فهو جائز ؛ من بيع وهبة وصدقة وغير ذلك ، فهو جائز لا تبطل عن^(٨) واحد منهم إلا ما تبطل عن^(٩) الصحيح / المطلق ،

١٤٩/ب
ظ (٦)
١/٢٢٠
ظ (١٥)

(١) في (ب) : « بيعهما » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ص ، ب) : « وحول بين » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ظ ، ب) .

(٥) في (ب) : « أمته » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٦) في (ب) : « يقين » ، وما أثبتاه من (ظ ، ص) .

(٧) وكذلك لا يقسم ميراثه : سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ظ ، ب) .

(٨ - ٩) في (ب) : « على » ، وما أثبتاه من (ظ ، ص) .

فإن كان مريضاً فهو كالمريض في حكمه . وهكذا ما صنع الرجل في الحرب^(١) عند التقاء الصفين وقبل ذلك ما لم يجرح ، وهكذا ما صنع إذا قُدِّم ليقتل فيما من قتله فيه^(٢) بُدٌّ ، وفيما يجد قاتله السبيل إلى تركه مثل القتل في القصاص الذي يكون لصاحبه عفو ، ومثل قتل عَصَبَةٍ^(٣) القاتل الذي قد تركه . وأما إذا قُدِّم ليرجم في الزنا فلا يجوز له في ماله إلا الثلث ؛ لأنه لا سبيل إلى تركه . والحامل يجوز ما صنعت في^(٤) مالها ما لم يحدث لها مرض مع حملها ، أو يضربها الطلق فإن ذلك مرض مخوف ، فأما ما^(٥) قبل ذلك فما صنعت فيه فهو جائز .

وهكذا الرجل في السفينة في الموضع المخيف^(٦) من الغرق وغير الخوف^(٧) ؛ لأن النجاة^(٨) / قد تكون في الخوف^(٩) ، والهلاك قد يكون في غيره .

ولا وجه لقول من قال: تجوز عطية الحامل حتى تستكمل ستة أشهر ، ثم تكون كالمريض^(١٠) في عطيتها بعد الستة^(١١) عندي ، ولا لما تأول من قول الله عز وجل: ﴿ حَمَلَتْ حَمَلاً خَفِيفاً فَمَرَّتْ بِهِ فَلَمَّا أَثْقَلَتْ دَعَوَا اللَّهَ رَبَّهُمَا ﴾ [الاعراف : ١٨٩] . وليس في هذا دلالة على حد الإثقال متى هو؟ أهو التاسع ، أو الثامن ، أو السابع ، أو السادس ، أو الخامس ، أو الرابع ، أو الثالث حتى يتبين ؟ ومن ادعى هذا بوقت لم يجز له إلا بخبر ، ولا يجوز أن يكون الإثقال المخوف إلا حين تجلس بين^(١٢) القوابل .

فإن قيل^(١٣) : هي بعد ستة^(١٤) مخالفة لها قبل ستة ، فكذلك هي بعد شهر مخالفة

(١) في (ص) : « في دار الحرب » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) في (ظ) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ب) : « عصبته » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٤) انظر في هذا وما بعده ؛ أي الخلاف في عطية الحامل أرقام [٢٠٦٠ ، ٢٠٦١ ، ٢٠٦٣] في باب ما يجوز

للأسير في ماله إذا أراد الوصية .

(٥) « ما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٦) في (ب) : « للمخوف » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٧) في (ب) : « للمخوف » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٨) في (ص ، ظ) : « البحارة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٩) في (ب) : « للمخوف » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(١٠) في (ص) : « فتكون كالمريض » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(١١) في (ص) : « السنة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(١٢) في (ص) : « من » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(١٣) في (ظ) : « قال » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(١٤) في (ص) : « بعد ستة » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

٦٨٢ ————— كتاب سير الواقدي / الحربى يدخل بأمان وله مال فى دار الحرب ثم يسلم لها قبل الشهر بعد شهرين^(١) ، وفى كل يوم زادت فيه أن يكبر ولدها وتقرب من وضع حملها ، وليس إلا ما قلنا ، أو أن يقول رجل : الحمل كله مرض ، ولا يفرق بين أوله وآخره . فإن قال هذا^(٢) ، فهو معروف فى الإثقال وغير الإثقال ، فالمرض الشقيل والمرض الخفيف عنده وعند الناس فى العطية سواء .

ولا فرق فى الحكم بين المريض المخوف عليه الدنف^(٣) وبين المريض الخفيف المرض فيما أعطيا ووهبا^(٤) . وقد يقال لهذا : ثقیل ، ولهذا خفيف ، وما أعلم الحامل بعد الشهر الأول إلا أثقل وأسوأ حالاً وأكثر قيئاً وامتناعاً من الطعام وأشبه / بالمريض^(٥) منها بعد ستة أشهر ، وكيف تجوز عطيتها فى الوقت الذى هى فيه أقرب^(٦) من المرض ، وترد عطيتها فى الوقت الذى هى فيه أقرب^(٧) إلى الصحة ؟ فإن قال : هذا وقت يكون فيه الولد تماماً^(٨) لو خرج ، فخروجه تماماً^(٩) أشبه لسلامة أمه من خروجه لو خرج سقطاً ، والحكم إنما هو لأمه ، ليس له ، والله أعلم .

١/٢٢١
ظ (١٥)

[٥٨] الحربى يدخل بأمان وله مال فى دار الحرب ثم يسلم

قال الشافعى رحمه الله : وإذا دخل الحربى بلاد^(١٠) الإسلام بأمان ، وخلف فى بلاد^(١١) الحرب أموالاً وودائع / فى يدي^(١٢) مسلم ، ويدي حربى ، ويدي وكيل له ، ثم أسلم ، فلا سبيل عليه ، ولا على ماله ، ولا على ولده الصغار ما كان له عقار أو غيره . وهكذا لو أسلم فى بلاد الحرب ، وخرج إلى دار الإسلام ، لا سبيل على مال مسلم حيث كان : [٢١٢٩] أسلم ابنا سعية^(١٣) القرظيان ورسول الله ﷺ محاصر بنى قريظة ، فأحرز

١/١٥٠
ظ (٦)

- (١) فى (ب) : « قبل الشهر بعد الشهرين » ، وفى (ظ) : « قبل شهر ويعد شهرين » ، وما أثبتناه من (ص) .
- (٢) « هذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٣) الدنف : المرض الملازم .
- (٤) فى (ظ) : « أعطياه ووهياه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٥) فى (ص) : « بالمرض » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٨ ، ٩) فى (ب) : « تاماً » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .
- (١٠) فى (ظ) : « دار » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (١١) فى (ب) : « دار » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (١٢) فى (ب) : « يد » وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
- (١٣) فى (ب ، ص) : « شعبة » ، وما أثبتناه من (ظ) .

[٢١٢٩] انظر رقم [٢٠١١] فى كتاب الحكم فى قتال المشركين ، ففى تخريجه أن رسول الله ﷺ قتل رجالهم وقسم نساءهم وأولادهم وأموالهم بين المسلمين إلا بعضهم لحقوا بالنبي ﷺ ، فأمّنهم وأسلموا . وهذا =

لهما إسلامهما أنفسهما ، وأموالهما دوراً كانت^(١) أو عقاراً / أو غيره :

ولا يجوز أن يكون مال المسلم مغنوماً بحال ، فأما ولده الكبار وزوجته فحكمهم حكم أنفسهم يجرى عليهم ما يجرى على أهل الحرب من القتل ، والسبأ . وإن سيئت امرأته حاملاً منه لم يكن إلى إرقاق ذى بطنها سبيل ؛ من قبل أنه إذا خرج فهو مسلم بإسلام أبيه ، ولا يجرى السبأ على مسلم .

[٥٩] الحربى يدخل دار الإسلام بأمان فأودع ماله ثم رجع

قال الشافعى رحمته الله : وإذا دخل الحربى دار الإسلام بأمان فأودع ، وباع ، وترك مالا ، ثم رجع إلى دار الحرب فقتل بها ، فدينه وودائعها وما كان له من مال مغنوم عنه ، لا فرق بين الدين والوديعة .

وإذا قدم الحربى دار الإسلام بأمان فمات ، فالأمان لنفسه وماله ، ولا يجوز أن يؤخذ من ماله شيء ، وعلى الحاكم أن يرده إلى ورثته حيث كانوا ، ولا يقبل إن لم تعرف ورثته شهادة أحد غير المسلمين ، ولا يجوز فى هذه الحال ولا فى غيرها شهادة أحد خالف دين^(٢) الإسلام ؛ لقول الله / تبارك وتعالى : ﴿ ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] ، وقوله : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] ، وهذا مكتوب فى كتاب الشهادات .

[٦٠] فى الحربى يعتق عبده

قال الشافعى رحمه الله عليه : وإذا أعتق الحربى عبده فى دار الحرب ثم خرجا إلينا ولم يحدث له قهراً فى دار^(٣) الحرب يستعبده به ، فأراد استعباده ببلاد الإسلام ، لم يكن له أن يستعبده ، مسلماً كان العبد^(٤) أو كافراً ، أو مسلماً كان السيد / أو كافراً . ولو أحدث له قهراً ببلاد الحرب ، أو لحر مثله ، ولم يعتقه حتى خرج^(٥) إلينا بأمان ، كان عبداً له .

(١) فى (ظ) : « كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) « دين » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ب) : « بلاد » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٤) « العبد » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٥) فى (ظ) : « يخرج » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

قال : وإن كانت الأرض المفتحة من أرض^(١) الشرك بلاد عنوة ، أو صلح تخلى منه أهله إلى المسلمين على شيء أخذوه منهم أمان أو غيره ، فهي مملوكة كما يملك الفياء والغنيمة . وإن تركها أهلها الذين كانت لهم ممن أوجف عليها أو غيرهم ، فوقفها السلطان على المسلمين فلا بأس أن يتكاري الرجل منها الأرض ليزرعها ، وعليه ما^(٢) تكاراها / به والعشر ، كما يكون عليه ما^(٣) تكاري به أرض المسلم والعشر .

٢٢٢/ب
ظ (١٥)

[٦١] الصلح على الجزية

[٢١٣٠] قال الشافعي رحمته الله : ولا أعرف أن النبي ﷺ صالح أحدًا من أهل الجزية على شيء إلا ما أصف : صالح أهل أيلة على ثلثمائة دينار ، وكان عددهم ثلثمائة رجل .

[٢١٣١] وصالح نصرانياً بمكة يقال له : موهب على دينار .

[٢١٣٢] وصالح ذمة اليمن على دينار، دينار / وجعله على المحتملين من أهل اليمن، وأحسب كذلك جعله في كل موضع، وإن لم يحك في الخبر كما حكى خبر اليمن .

[٢١٣٣] ثم صالح أهل نجران على حلال يؤدونها ، فدل صلحه إياهم على غير الدنانير على أنه يجوز ما صالحوا^(٥) عليه .

١٥٠/ب
ظ (٦)

[٢١٣٤] وصالح عمر بن الخطاب رحمته الله أهل الشام على أربعة دنانير ، وروى عنه بعض الكوفيين أنه صالح الموسر من ذمتهم على ثمانية وأربعين ، والوسط على أربعة وعشرين ، والذي دونه على اثني عشر درهماً ، ولا بأس بما صالح عليه أهل الذمة ، وإن كان أكثر من هذا ، إذا كان العقد على شيء مسمى بعينه ، / وإن كان أضعاف هذا .

١/٢٢٣
ظ (١٥)

(١) في (ص ، ب) : « أهل » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ظ ، ب) .

(٤) في (ظ) : « ولا أعرف رسول الله » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « صالحوا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

[٢١٣٠] انظر رقمي [١٩٤٤ ، ١٩٤٥] في باب « كم الجزية » .

[٢١٣١] انظر رقم [١٩٤٣] في باب « كم الجزية » .

[٢١٣٢] انظر رقم [١٩٣٥] في باب « كم الجزية » .

[٢١٣٣] انظر رقم [١٩٣٧] في باب « كم الجزية » .

[٢١٣٤] انظر رقم [١٩٤٦] في باب « كم الجزية » .

وإذا انعقد لهم العقد على شيء مسمى لم يجوز عندى أن يزداد على أحد منهم فيه بالغاً يسره ما بلغ^(١)، وإن صالحوا على ضيافة مع الجزية فلا بأس، وكذلك لو صالحوا^(٢) على مكيلة طعام كان ذلك كما يصالحون عليه من الذهب والورق، ولا تكون الجزية إلا فى كل سنة مرة.

ولو حاصرنا أهل مدينة من أهل الكتاب فعرضوا علينا أن يعطونا الجزية لم يكن لنا قتالهم إذا أعطوناها، وأن يجرى عليهم حكمنا. وإن قالوا: نعطيكموها ولا يجرى علينا حكمكم^(٣) لم يلزمنا أن نقبلها منهم؛ لأن الله عز وجل قال: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]، فلم أسمع مخالفاً فى أن الصغار أن يعلو حكم الإسلام على حكم الشرك ويجرى عليهم، ولنا أن نأخذ منهم متطوعين، وعلى النظر للإسلام وأهله، وإن لم يجر عليهم الحكم كما يكون لنا ترك قتالهم.

ولو عرضوا علينا أن يعطونا الجزية ويجرى عليهم الحكم فاختلفنا نحن وهم فى الجزية فقلنا: لا نقبل إلا / كذا، وقالوا: لا نعطيكم إلا كذا، رأيت - والله أعلم - أن يلزمنا أن نقبل منهم ديناراً ديناراً؛ لأن النبى ﷺ قد أخذه من نصرانى بمكة مقهور، ومن ذمة اليمن^(٤) وهم مقهورون، ولم يلزمنا أن نأخذ منهم أقل منه - والله أعلم - لانا لم نجد رسول الله ﷺ ولا أحداً من الأئمة أخذ منهم أقل منه، واثنا عشر درهماً فى زمان عمر ؓ كانت ديناراً، فإن كان أخذها فى دينار وهى أقل ما أخذ، ونزداد منهم ما لم نعقد لهم شيئاً مما قدرنا عليه.

وإن كتب فى العقد لهم أن يخفف عمن افتقر منهم إلى أن يجد كان ذلك جائزاً، وإن لم يكن فى العقد^(٥) كان ذلك لازماً لهم، والبالغون منهم فى ذلك سواء الزمن وغير الزمن. فإن أعوز أحدهم بجزيته فهى دين عليه يؤخذ منه متى قدر عليها، وإن غاب سنين ثم رجع أخذت منه لتلك السنين إذا كانت غيبته فى بلاد الإسلام. والحق لا يوضع عن شيخ، ولا مقعد، ولو حال عليه حول أو أحوال، ولم تؤخذ منه ثم أسلم / أخذت منه؛ لأنها كانت لزمته فى حال شركه، فلا يوضع الإسلام عنه^(٦) ديناً لزمه؛ لأنه حق لجماعة

(١) فى (ص): «فيه بالعاشرة ما بلغ»، وما أثبتناه من (ب، ظ).

(٢) فى (ب): «صالحوا»، وما أثبتناه من (ظ، ص).

(٣) فى (ظ): «حكمهم»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٤) فى (ظ): «باليمن»، وما أثبتناه من (ص، ب).

(٥) فى (ب): «العقدة»، وما أثبتناه من (ظ، ص).

(٦) «عنه»: ساقطة من (ص)، وأثبتناها من (ظ، ب).

[٦٢] / فتح السواد

قال الشافعي رحمه الله : لا (١) أعرف ما أقول (٢) في أرض السواد إلا ظناً مقروناً إلى علم . وذلك أني وجدت أصح حديث يرويه الكوفيون عندهم في السواد ليس فيه بيان ، ووجدت أحاديث من أحاديثهم تخالفه منها : أنهم يقولون : السواد صلح ، ويقولون : السواد عَنوة ، ويقولون : بعض السواد صلح وبعضه عَنوة ، ويقولون : إن جرير بن عبد الله البجلي ، وهذا أثبت حديث عندهم فيه :

[٢١٣٥] أخبرنا الثقة ، عن ابن أبي خالد ، عن قيس بن أبي حازم ، عن جرير بن عبد الله قال : كانت بجيلة ريع الناس فقسم لها ريع السواد فاستغلوه ثلاث أو أربع سنين ، أنا شككت - ثم قدمت على عمر بن الخطاب رحمه الله ومعى / فلانة ابنة فلان امرأة منهم (٢) قد سماها (٣) لا يحضرني ذكر اسمها ، فقال عمر بن الخطاب رحمه الله : لولا أني

(١) في (ب) : « لست » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٢) في (ظ / ١٥) : « ما أقول » ، وما أثبتاه من (ص ، ب ، ظ / ٦) .

(٣) في (ظ) : « منها » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٤) « قد سماها » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ص ، ظ) .

[٢١٣٥] سبق برقم [١٨٧٦] .

وهاك مزيد من تخريج هذا الحديث :

قال البيهقي : حديث جرير حديث صحيح ، رواه عن إسماعيل بن أبي خالد عبد الله بن المبارك وهشيم ، ويحيى بن أبي زائدة ، وعبد السلام بن حرب وغيرهم ، إلا أن بعضهم لم يذكر قصة المرأة ، وقالوا : ثلاث سنين ، وبعضهم قال : ستين أو ثلاثا ، وقالوا : فرده على المسلمين ، وأعطاه عمر ثمانين ديناراً .

ثم روى البيهقي حديث هشيم عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس قال : أتت بجيلة ريع الناس يوم القادسية ، فجعل لهم عمر رحمه الله ريع السواد ، فأخذوه ستين أو ثلاثا ، فوفد عمار إلى عمر ومعه جرير ، فقال عمر لجرير : لولا أني قاسم مسئول لترككم على ما جعل لكم ، وأن الناس قد كثروا فأرى أن تردوا عليهم ، ففعل جرير ، فأخذ عمر ثمانين ديناراً .

قال البيهقي : وذكر الشافعي في القديم رواية شريح عن هشيم ، وفيه من الزيادة : فقال جرير : فأنا ضامن لك بجيلة ، فأجابته بجيلة إلا امرأة يقال لها أم كرز فإنها قالت : مات أبي وسهمه ثابت في السواد ، ولا أسلم ، فلم يزل بها عمر حتى رضيت ، وملا عمر كفها ذهباً ، فقالت : رضيت . (المعرفة ٧ / ٨٩ - ٩٠) .

قال البيهقي : وقد ذكر الشافعي في القديم حديث زيد بن الحباب ، عن عبد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر ، وعن زيد بن أسلم ، عن أبيه : أن بلالاً وأصحابه افتتحوا فتوحاً بالشام ، فقالوا لعمر : أقسم بيننا ما غنمنا ، فقال : اللهم أرحنى من بلال وأصحابه . (المعرفة ٧ / ٩١) .

قاسم مسئول لترككم على ما قسم لكم ، ولكنى أرى أن تردوا على الناس .

قال الشافعي رحمه الله : وكان في حديثه : « وعاضني من حقي فيه نيقاً وثمانين ديناراً » ، وكان في حديثه : فقالت فلانة : قد شهد أبي القادسية وثبت سهمه ، ولا أسلمه حتى تعطيني كذا ، أو تعطيني كذا ، فأعطاها إياه^(١) . فقال : وفي هذا الحديث دلالة إذ أعطى جريكاً البجلى عوضاً من سهمه ، والمرأة عوضاً من سهم أبيها ، أنه^(٢) استطاب أنفس الذين أوجفوا عليه فتركوا حقوقهم منه ، فجعله وقفاً للمسلمين ، وهذا حلال للإمام ؛ لو افتتح اليوم أرضاً عنوة فأحصى من افتتحها ، وطابوا أنفساً^(٣) عن حقوقهم منها ، أن يجعلها الإمام وقفاً وحقوقهم منها الأربعة^(٤) الأخماس ، ويوفى^(٥) أهل الخمس حقوقهم إلا أن يدع البالغون منهم حقوقهم فيكون ذلك لهم^(٦) . والحكم في الأرض كالحكم في المال .

١/٢٢٥

ظ(١٥)

[٢١٣٦] وقد سبى / النبي ﷺ هوازن ، وقسم الأربعة الأخماس^(٧) بين المسلمين^(٨) ، ثم جاءته وفود هوازن مسلمين فسألوه أن يمن عليهم ، بأن يعطيهم^(٩) ما أخذ منهم ، فخيرهم بين الأموال والسبى فقالوا : خيرتنا بين أحسابنا وأموالنا ، فنختار أحسابنا ، فترك لهم رسول الله ﷺ حقه وحق أهل بيته ، فسمع بذلك المهاجرون فتركوا له حقوقهم ، فسمع بذلك الأنصار فتركوا له حقوقهم ، ثم بقى قوم من المهاجرين الآخرين والفتحيين فأمر فعرف على^(١٠) كل عشرة واحداً ، ثم قال : اتنوني بطيب أنفس من بقى ، فمن^(١١) كره فله على كذا وكذا من الإبل إلى وقت كذا^(١٢) ، فجاءوه بطيب أنفسهم إلا^(١٣)

(١) في (ظ) : « فأعطاها إياه » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٢) « أنه » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتتها من (ب) .

(٣) في (ص) : « وطلبوا أنفساً » ، وفي (ب) : « وطابوا نفساً » ، وما أثبتته من (ظ) .

(٤) في (ب) : « منها إلا الأربعة » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

(٥) في (ص) : « ويوفى » ، وفي (ظ) : « وتوفى » ، وما أثبتته من (ب) .

(٦) في (ظ) : « له » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٧) في (ظ) : « أربعة الأخماس » ، وفي (ص) : « الأخماس الأربعة » ، وما أثبتته من (ب) .

(٨) في (ظ) : « الموفين » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٩) في (ظ) : « بأن يرد عليهم » ، وفي (ص) : « بأن يمن عليهم » ، وما أثبتته من (ب) .

(١٠) « على » : ساقطة من (ص) ، وأثبتتها من (ظ ، ب) .

(١١) في (ص) : « بمن » ، وما أثبتته من (ظ ، ب) .

(١٢) في (ظ) : « ذكره » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(١٣) « إلا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتتها من (ص ، ب) .

الأقرع بن حابس وعيينة^(١) بن بدر فإنهما أيا ليعيرا هوازن ، فلم يكرههما رسول الله ﷺ على ذلك حتى كانا هما تركا بعد بأن خدع عيينة^(٢) عن حقه ، وسلم لهم رسول الله ﷺ حق من طاب نفسه^(٣) عن حقه . وهذا أولى الأمور بعمر بن الخطاب رضي الله عنه عندنا^(٤) في / السواد وفتوحه إن كانت عنوة ، فهو كما وصفت ، ظن عليه دلالة^(٥) يقين .

ب / ٢٢٥
ظ (١٥)

وإنما منعنا أن نجعله يقيناً بالدلالة أن الحديث الذي فيه^(٦) تناقض ، لا ينبغي أن يكون قسم إلا عن أمر / عمر رضي الله عنه لكبر قدره ، ولو تفوت عليه فيه ما انبغى أن يغيب عنه قسمه ثلاث سنين ، ولو كان القسم ليس لمن قسم له ما كان لهم منه عوض ، ولكان عليهم أن تؤخذ منهم الغلة ، والله سبحانه وتعالى أعلم كيف كان ، ولم أجد فيه حديثاً يثبت ، إنما أخبارها^(٧) متناقضة ، والذي هو أولى بعمر عندى الذى وصفت . فكل بلد فتحت عنوة فأرضها ودارها كدنانيرها ودرامها ، وهكذا^(٨) صنع رسول الله ﷺ فى خير وبنى قريظة ، فلمن أوجف عليها أربعة أخماس ، والخمس لأهله من الأرض والدنانير والدرام ، فمن طاب نفساً عن حقه فجائز / للإمام حلال نظراً للمسلمين أن يجعله وقفاً على المسلمين تقسم غلته فيهم على أهل الخراج والصدقة ، وحيث يرى الإمام منهم ، ومن لم تطب عنه نفسه / فهو أحق بحقه .

ب / ١٥١
ظ (٦)

١ / ٩٤٢
ص

١ / ٢٢٦
ظ (١٥)

وأيما أرض فتحت صلحاً على أن أرضها لأهلها ، ويؤدون عنها^(٩) خراجاً ، فليس لأحد أخذها من أيدي أهلها ، وعليهم فيها الخراج ، وما أخذ من خراجها فهو لأهل الفىء دون أهل الصدقات ؛ لأنه فىء من^(١٠) مال مشرك . وإنما فرق بين هذا والمسألة الأولى أن ذلك وإن كان من مشرك فقد ملك المسلمون ربة الأرض فيه فليس بحرام أن يأخذه صاحب صدقة ، ولا صاحب فىء ، ولا غنى ، ولا فقير ؛ لأنه كالصدقة الموقوفة يأخذها من وقفت عليه من غنى وفقير . وإذا كانت الأرض صلحاً رقابها^(١١) لأهلها ،

- (١) فى (ب ، ص) : « وعيينة » ، وما أثبتته من (ظ) ، واليهقى فى الكبرى (١٣٦ / ٩) .
- (٢) فى (ب ، ص) : « عتيبة » ، وما أثبتته من (ظ) .
- (٣) فى (ب) : « نفساً » ، وما أثبتته من (ظ ، ص) .
- (٤) فى (ظ) : « عندي » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٥) فى (ظ) : « عليه فى دلالة » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٦) فى (ص) : « منه » ، وما أثبتته من (ظ ، ب) .
- (٧) فى (ب) : « أجعلها » ، وفى (ص) : « آخذها » ، وما أثبتته من (ظ) .
- (٨) فى (ظ) : « كذا » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .
- (٩) فى (ص) : « فيها » ، وفى (ظ) : « منها » ، وما أثبتته من (ب) .
- (١٠) من : « ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .
- (١١) فى (ب) : « فإنها » ، وما أثبتته من (ظ ، ص) .

ولا بأس أن يأخذها منهم المسلمون بكرة ويزرعونها ^(١) ، كما نستأجر منهم إبلهم وبيوتهم ورقيقهم وما يجوز لهم إجارته منهم ^(٢) ، وما دفع إليهم أو إلى السلطان بوكالتهم فليس بصغار عليهم ^(٣) ، إنما هو دين عليه يؤديه .

[٢١٣٧] والحديث الذى يروى عن النبى ﷺ : « لا ينبغي لمسلم أن يؤدى خراجاً ،

٢٢٦ / ب
ظ (١٥)

ولا لمشرك أن يدخل المسجد الحرام » ، إنما هو خراج الجزية ، / ولو كان خراج الكراء ما حل له أن يتكارى من مسلم ولا كافر ^(٤) شيئاً ، ولكنه خراج الجزية ، وخراج الأرض إنما هو كراء لا محرم عليه .

وإذا كان العبد لنصرانى فأعتقه وهو على النصرانية فعليه الجزية ، وإذا كان العبد النصرانى لمسلم فأعتقه المسلم فعليه الجزية ، إنما تأخذ الجزية بالدين ، والنصرانى ممن عليه الجزية ، ولا ينفعه أن يكون مولاه مسلماً ، كما لا ينفعه أن يكون أبوه وأمه مسلمين .

[٦٣] فى الذمى إذا اتجر فى غير بلده

قال الشافعى رحمه الله : إذا اتجر الذمى فى بلاد الإسلام إلى أفق من الآفاق فى السنة مراراً لم يؤخذ منه إلا مرة واحدة ، كما لا تؤخذ منه الجزية إلا مرة واحدة . وقد ذكر عن عمر بن عبد العزيز - رحمه الله تعالى - أنه أمر فيما ظهر من أموالهم وأموال المسلمين أن يؤخذ منهم شيء وقته ، وأمر أن يكتب لهم براءة إلى مثله من الحول ، ولولا أن عمر أخذه ^(٦) منهم ما أخذنا منهم ، فهو يشبه / أن يكون أخذه إياه منهم على أصل صلح

١/١٥٢
ظ (٦)

(١) فى (ص) : « منهم المسلمون بكرة ويزرعها » ، وفى (ظ) : « منهم المسلم بكرة ويزرعها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ظ) : « منه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ظ) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٤) فى (ظ) : « ولا غيره » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ظ) : « وابنه » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) فى (ظ) : « أخذ » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٣٧] روى البيهقى فى المعرفة (٧ / ٩٥) : من طريق عطية بن سعد العوفى عن ابن عباس فى تفسير

سورة براءة ، وما جرى فى العهد الذى كان بين رسول الله ﷺ وبين المشركين قال : ولا ينبغي لمشرك

أن يدخل المسجد الحرام ، ولا يعطى المسلم الجزية .

قال البيهقى : وهذا - إن صح - يؤكد ما قال الشافعى - رحمه الله - من أنه خراج الجزية .

وانظر مزيداً من التعليق على هذا الحديث فى رقم [١٩٣٠] .

أنهم إذا تجروا / أخذ منهم ، ولم يبلغنا أنه أخذ^(١) من أحد في سنة مرتين ولا أكثر .
فلما كانت الجزية في كل سنة مرة كان ينبغي أن يكون هذا عندنا في كل سنة مرة ،
إلا أن يكون^(٢) صولحوا عند الفتح على أكثر من ذلك فيكون لنا أن نأخذ منهم ما صولحوا
عليه ، ولسنا نعلمهم صولحوا^(٣) على أكثر ، ويؤخذ منهم كما أخذ عمر رضي الله عنه من
المسلمين ربع العشر^(٤) ، ومن أهل الذمة نصف العشر^(٥) ، ومن أهل الحرب العشر اتباعاً
له على ما أخذه ، لا نخالفه .

[٦٤] نصارى العرب

[٢١٣٨] قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا^(٦) صالح رسول الله ﷺ أكيدر
الغساني - وكان نصرانياً عربياً - على الجزية .

[٢١٣٩] وصالح نصارى نجران على الجزية وفيهم عرب وعجم .

[٢١٤٠] وصالح^(٧) ذمة اليمن على الجزية وفيهم عرب وعجم^(٨) .

[٢١٤١] واختلفت الأخبار عن عمر في نصارى العرب من تنوخ ، وبهراء ، وبنى
تغلب ، فروى عنه : أنه صالحهم على أن تضاعف عليهم الصدقة ولا يكرهوا على غير
دينهم ، ولا يصبغوا أولادهم^(٩) في النصرانية ، / وعلمنا أنه كان يأخذ جزيتهم نعماً .

[٢١٤٢] ثم روى أنه قال بعد : ما نصارى العرب بأهل كتاب ، أخبرنا إبراهيم بن

(١) في (ص) : « نأخذ » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) في (ب) : « يكونوا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .

(٣) في (ص) : « صالحوا » ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٤) (٥ - ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٦) « وإذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) (٨ - ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٩) في (ظ) : « أبناءهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٣٨] انظر رقم [١٩٢٠] في باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢١٣٩] انظر رقم [١٩٢٢] في باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢١٤٠] انظر رقم [١٩٢١] في باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢١٤١] انظر رقم [١٩٧٥] في باب الصلح على أموال أهل الذمة .

[٢١٤٢] انظر رقم [١٣٨٢ - ١٣٨٣] في كتاب الصيد والذباح - باب ذبائح نصارى تغلب .

محمد ، عن عبد الله بن دينار ، عن سعد الفلحة - أو ابنه^(١) - عن عمر الخطاب رضي الله عنه قال : ما نصارى العرب بأهل كتاب ، وما تحمل لنا ذبائحهم ، وما أنا بباركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم .

قال الشافعي رضي الله عنه : فأرى للإمام أن يأخذ منهم الجزية ؛ لأن رسول الله ﷺ أخذها من النصارى من العرب كما وصفت ، فأما ذبائحهم فلا أحب أكلها خيراً عن عمر وعن^(٢) علي بن أبي طالب ، وقد نأخذ الجزية من المجوس ولا نأكل ذبائحهم . فلو كان من حل لنا أخذ الجزية منه حل لنا أكل / ذبيحته أكلنا ذبيحة للمجوس ، ولا ننكر إذا كان فى أهل الكتاب حكمان ، وكان أحد صنفهم تحمل ذبيحته^(٣) ونساؤه ، والصنف الثانى من المجوس لا تحمل لنا ذبيحته ولا نساؤه ، والجزية تحمل منهما معاً أن يكون هكذا فى نصارى العرب ، فيحل أخذ الجزية منهم ولا تحمل ذبائحهم .

٩٤٢/ب
ص

١/٢٢٨
ظ (١٥)

[٢١٤٣] والذى يروى من حديث / ابن عباس رضي الله عنه فى إحلال ذبائحهم إنما هو من حديث عكرمة ، أخبرني ابن الدراوردي وابن أبي يحيى ، عن ثور الدبلي^(٤) ، عن عكرمة ، عن ابن عباس : أنه سئل عن ذبائح نصارى العرب فقال قولاً حكياً^(٥) هو

- (١) فى (ص ، ظ) : « أو ابن سعد » ، وما أثبتاه من (ب) .
- (٢) « عن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ص ، ب) .
- (٣) فى (ظ) : « تحمل لنا ذبيحته » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
- (٤) فى (ص ، ب) : « الدبلي » ، وما أثبتاه من (ظ) ، واليهقى فى الكبرى (٢١٧ / ٩) .
- (٥) فى (ص) : « حكماً » ، وفى (ب) : « حكماً » ، وفى (ظ) : « حكياً » ، وما أثبتاه من البهقى فى الكبرى (٢١٧ / ٩) .

[٢١٤٣] ذكره الشافعي فى كتاب الصيد والذبائح - ذبائح نصارى العرب . رقم [١٣٨٤] .
وخرجناه هناك من الموطأ ، وليس فيه عكرمة بين « ثور » و « ابن عباس » ، مما يعنى أن قول الشافعي هنا « ولكن صاحبنا سكت عن اسم عكرمة » ، يريد به الإمام مالك عليه رحمة الله - كما قال البهقى .

قال البهقى : وقد رواه ابن وهب عن مالك فلذكر فيه عكرمة . (المعرفة ١٤٣ / ٧) و (السنن الكبرى ٢١٧ / ٩) .

قال البهقى : وذكر الشافعي حديثاً رواه شريح بن يونس ، عن حماد بن زيد ، وحماد بن سلمة ، عن أيوب ، عن عكرمة عن ابن عباس مثله . ثم قال : جعل الله التولى للقوم منهم ، فمن انتقل إلى اليهودية والنصرانية من العرب أخذت منه الجزية وتؤكل ذبيحته . وقد رغب عن هذا فى الجليلد .

ومعنى ذلك أن رواية شريح وكلامه بعدها إنما هو فى القديم . والله عز وجل وتعالى أعلم .
هذا ، وقد قال الشافعي فى كتاب الصيد والذبائح - ذبائح نصارى العرب فى حديث ابن عباس : وهو لو ثبت عن ابن عباس كان المذهب إلى قول عمر وعلى رضي الله عنه أولى .
وقد روى قبل هذا الكلام قول عمر : « ما نصارى العرب بأهل كتاب وما تحمل لنا ذبائحهم رقم [١٣٨٢] وعن علي : « لا تأكلوا ذبائح نصارى بنى تغلب ... » . رقم [١٣٨٣] .

إجلالها ، وتلا : ﴿ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَمِنْكُمْ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ ﴾ [المائدة : ٥١] ، ولكن صاحبنا سكت عن اسم عكرمة ، وثور لم يلق ابن عباس .

[٦٥] الصدقة

[٢١٤٤] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا سفيان ، عن أبي إسحاق الشيباني ، عن رجل : أن عمر صالح نصارى بنى تغلب على ألا يصبغوا أبناءهم ، ولا يكرهوا على غير دينهم ، وأن تضاعف عليهم الصدقة .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وهكذا حفظ أهل المغازي وساقوه أحسن من هذا السياق فقالوا : رامهم / على الجزية ، فقالوا : نحن عرب ولا نؤدى ما تؤدى (١) العجم ، ولكن خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض ، يعنون الصدقة ، فقال عمر رضي الله عنه : لا ، هذا فرض على المسلمين فقالوا : فزد ما شئت بهذا الاسم ، لا باسم الجزية ، ففعل ، ففرض / هو وهم (٢) على أن ضعف عليهم الصدقة (٣) .

ب/١٥٢
ظ(٦)

ب/٢٢٨
ظ(١٥)

قال الشافعي رحمه الله : ولا أعلمه فرض على أحد من نصارى العرب ولا يهودها الذين صالح ، والذين صالح بناحية الشام والجزيرة إلا هذا الفرض ، فأرى إذا عقد لهم هذا أن يؤخذ منهم عليه ، وأرى للإمام في كل دهر إن امتنعوا أن يقتصر عليهم بما قبل منهم ، فإن قبلوا (٤) أخذه ، وإن امتنعوا جاهدتهم عليه .

[٢١٤٥] وقد وضع رسول الله ﷺ الجزية على أهل اليمن ديناراً على كل حالم ، والحالم المحتلم ، وكذلك يؤخذ منهم ، وفيهم عرب .

[٢١٤٦] وصالح نصارى نجران على كسوة تؤخذ منهم . وكذلك تؤخذ منهم ، وفي هذا دالتان : أحدهما : أن تؤخذ الجزية على ما صالحوا عليه ، وأخرى : أن (٥)

(١) في (ظ) : « كما يؤدى » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٢) في (ظ) : « فراضاهمهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٣) في (ص) : « أضعف عليهم الصدقة » ، وفي (ظ) : « أضعف الصدقة » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) في (ظ) : « قبلوه » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٥) في (ب) : « والآخرى أنه » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

[٢١٤٤] انظر رقم [١٩٧٥] وتخريجه في باب الصلح على أموال أهل الذمة .

[٢١٤٥] سبق في رقم [١٩٢١] في باب من يلحق بأهل الكتاب .

[٢١٤٦] سبق في رقم [١٩٢٢] في باب من يلحق بأهل الكتاب .

ليس لما صالحوا عليه وقت إلا ما تراضوا عليه كائنًا ما كان ، وإذا ضعفت عليهم الصدقة فانظر إلى مواشيهم ، وأطعمتهم ، وذهبهم ، وورقهم ، وما أصابوا من معادن بلادهم وركازها ، وكل ما أخذت فيه من مسلم خُمُسًا فخذ منهم ^(١) خُمُسَيْن ، وعُشْرًا / فخذ منهم عشرين ، ونصف عُشْر فخذ منهم عُشْرًا ، وربع عشر فخذ منهم نصف عشر ، وعددًا من الماشية فخذ منهم ضعف ذلك العدد ، ثم هكذا صدقاتهم لا تختلف . ولا تؤخذ منهم من ^(٢) أموالهم حتى يكون لأحدهم من الصنف من المال ما لو كان لمسلم وجبت ^(٣) فيه الزكاة ، فإذا كان ذلك ضعف ^(٤) عليهم الزكاة .

[٢١٤٧] وقد رأيت رسول الله ﷺ وضع الجزية عن النساء والصغار؛ لأنه إذا قال : خذ ^(٥) من كل حالمة دينارًا ^(٦) ، فقد دل على أنه وضع عمن دون الحالم ، ودل على أنه لا يؤخذ من النساء ولا يؤخذ ^(٧) من نصارى بنى تغلب وغيرهم ممن معهم من العرب ؛ لأنه لا ^(٨) يؤخذ ذلك منهم على الصدقة ، وإنما يؤخذ منهم على الجزية ، وإن نحى عنهم اسمها ^(٩) لا تفتهم ^(١٠) من اسمها ، ولا يكرهون على دين غير دينهم :

[٢١٤٨] لأن النبي ﷺ قد ^(١١) أخذ الجزية من أكيدر دومة وهو عريى .

وأخذها من عرب اليمن ونجران ، وأخذها الخلفاء بعده منهم ، وأخذها منهم ^(١٢) على أن لا يأكلوا ^(١٣) ذبائحهم ؛ لأنهم ليسوا من أهل / الكتاب .

ب/٢٢٩
ظ(١٥)

- (١) في (ص) : « منه » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٢) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .
- (٣) في (ب) : « وجب » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .
- (٤) في (ظ) : « ضعفت » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .
- (٥) في (ص) : « أخذ » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .
- (٦) « دينارًا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٧) « يؤخذ » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .
- (٨) « لا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .
- (٩) في (ب) : « عنهم من اسمها » ، وما أثبتناه من (ظ ، ص) .
- (١٠) في (ص ، ب) : « لا عنهم » ، وما أثبتناه من (ظ) .
- (١١) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ ، ص) .
- (١٢) « وأخذها منهم » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .
- (١٣) في (ظ) : « يؤكل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٤٧] سبق في رقم [١٩٤٠ ، ١٩٤٢] في باب كم الجزية .

[٢١٤٨] سبق في رقم [١٩٢٠] في باب من يلحق بأهل الكتاب . وانظر الرقمين الآتين [٢١٤٩ - ٢١٥٠] .

[٢١٤٩] أخبرنا الثقة سفيان أبو عبد الوهاب أو هما ، عن أيوب ، عن محمد بن سيرين ، عن ^(١) عبيدة السلماني قال : قال علي بن أبي طالب ^(٢) عليه السلام : « لا تأكلوا ذبائح نصارى بنى تغلب فإنهم لم يتمسكوا من نصرانيتهم / أو من ^(٣) دينهم إلا بشرب الخمر » - شك الشافعي رحمه الله .

١/٩٤٣
ص

[٢١٥٠] حدثنا ابن أبي يحيى ، عن عبد الله بن دينار ، عن سعد الفلحة ، ذكره .

قال الشافعي ^(٤) : وإنما تركنا أن نجبرهم على الإسلام . ، أو نضرب أعناقهم ، لأن النبي ﷺ أخذ الجزية من نصارى العرب ، وأن عمر وعثمان وعلياً قد / أقرهم ^(٥) وإن كان عمر قد قال هكذا ، وكذلك لا يحل لنا نكاح نسائهم ؛ لأن الله تبارك وتعالى إنما أحل لنا من أهل الكتاب الذين عليهم نزل .

١/١٥٣
ظ (٦)

وجميع ما أخذ من ذمى عربى وغيره فمسلكه مسلك الفىء .

قال : وما تجرّ به نصارى العرب وأهل ذمتهم فإن كانوا يهوداً فسواء تضاعف عليهم فيه الصدقة ، وما تجرّ به نصارى بنى إسرائيل الذين هم أهل الكتاب ^(٦) ، فقد روى عن عمر بن الخطاب ^(٧) عنه فيهم أنه أخذ منهم فى ^(٧) بعض تجارتهم العُشْر ، وفى بعضها

(١) « سيرين عن » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٢) « ابن أبي طالب » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٣) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٤) « قال الشافعي » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

(٥) فى (ص) : « لأن النبي ﷺ أخذ الجزية من نصارى العرب وعلياً قد أقرهم » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٦) فى (ص) : « أهل كتاب » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٧) فى (ص) : « من » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

[٢١٤٩] سبق برقم [١٣٨٣] فى كتاب الصيد والذبائح - ذبائح نصارى العرب .

وقال هناك : « لم يتمسكوا من دينهم » ولم يشك .

وقد علق البيهقي على هذا الشك ، فقال : « رواه فى كتاب تحريم الجمع عن الثقفى ولم يجاور به

عبيدة ، وشك فى تليغه به علياً ، ورواه فى كتاب الضحايا عن الثقفى ، وقال : عن عبيدة عن على ،

ولم يشك فيه » . وهو الذى مضى برقم [١٣٨٣] (المعرفة ٧ / ١٤١ - ١٤٢) .

[٢١٥٠] هذا الإسناد من (ظ / ٦) وأثبتناه لأن الكلام بعد ذلك يدل عليه فبعده بسطر قال الشافعي : « وإن

كان عمر قال هكذا » .

وهذه هى عادة الشافعي فى بعض الأحيان ، يذكر السند دون المتن اعتماداً على أنه سبق أو سيأتى .

والمتن قد سبق أكثر من مرة .

فى رقم [١٣٨٢] بهذا الإسناد : « أن عمر بن الخطاب ^(٧) قال : ما نصارى العرب بأهل

كتاب وما تحمل لنا ذبائحهم ، وما أنا بتاركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم » .

وأعاده فى رقم [١٩٥١] . وسبق قريباً برقم [٢١٤٢] .

١/ ٢٣٠
ظ(١٥)

نصف العشر ، وهذا عندنا من عمر أنه صالحهم عليه كما صالحهم / على الجزية المسماة ، ولست أعرف الذين صالحهم على ذلك من الذين لم يصالحهم . فعلى إمام المسلمين أن يفرق الكتب في الآفاق ، ويحكي لهم ما صنع عمر ، فإنه لا يدري لمن^(١) صنع به ذلك منهم دون غيره ، فإن رضوا به أخذه منهم ، وإن لم يرضوا به جدد بينه وبينهم صلحاً فيه كما يجدد فيمن ابتدا صلحه ممن دخل في الجزية اليوم .

وإن صالحوه^(٢) على أن يؤدوا في كل سنة مرة من غير بلدانهم فكذلك ، وإن صالحوا أن نأخذ منهم كلما اختلفوا ، وإن اختلفوا في السنة مراراً فذلك . وكذلك^(٣) ينبغي لإمام المسلمين أن يجدد بينه وبينهم في الضيافة صلحاً .

[٢١٥١] فإنه روى عن عمر رضي الله عنه أنه جعل عليهم ضيافة ثلاثة^(٤) أيام .

[٢١٥٢] وروى عنه أنه جعل عليهم^(٥) ضيافة يوم وليلة ، فإذا جدد عليهم الصلح في الضيافة جدد بآمر^(٦) بين أن يضيف الرجل الموسر كذا ، والوسط كذا ، ولا يضيف الفقير ولا الصبي ولا المرأة وإن كانا غنيين ؛ لأنه لا تؤخذ منهم الجزية ، والضيافة صنف منها ، / وسمى أن يطعموهم خبز كذا بأدم كذا ، ويعلفوا دوابهم من التين^(٧) كذا ومن الشعير كذا حتى يعرف الرجل عدد ما عليه إذا نزل به ، ليس أن ينزل به العساكر فيكلف ضيافتها^(٨) ، ولا يحتملها وهي مجحفة به^(٩) ، وكذلك يسمى أن ينزلهم من منازلهم الكنائس ، أو فضول منازلهم ، أو هما معاً .

قال الشافعي رضي الله عنه : حيثما زرع النصراني من نصارى العرب ضُفَّ عليه الصدقة كما وصفت ، وحيثما زرع النصراني الإسرائيلي لم يكن عليه في زرعه شيء ، وإنما الخراج

(١) في (ب) : « من » ، وما أثبتاه من (ظ ، ص) .

(٢) في (ب) : « صالحوا » ، وما أثبتاه من (ظ ، ص) .

(٣) « كذلك » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

(٤) في (ص) : « ضيافة ثلاثة » ، وفي (ظ) : « ضيافة ثلاث » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) « عليهم » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتاهما من (ظ) .

(٦) في (ص) : « جدد ما من » ، وفي (ب) : « جدد بآمر » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٧) في (ظ) : « وأن يعلفوا لهم من التين » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٨) في (ب) : « ضيافتهم » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

(٩) « به » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ظ ، ب) .

[٢١٥١] سبق برقم [١٩٤٧] في باب « كم الجزية » .

[٢١٥٢] سبق برقم [١٩٤٩] في باب « كم الجزية » .

١/ ٢٣٠
ظ(١٥)

كراء الأرض ، كما لو تكارى أرضاً من رجل فزرعها أدى الكراء والعُشْر ، والنصراني من نصارى العرب إذا زرع فى أرض^(١) الخراج ضعفت^(٢) عليه العشر وأخذت منه الخراج .

وإذا قدم المستأمن من أرض الحرب فكان على النصرانية ، أو المجوسية ، أو اليهودية ، فنكح وزرع ، فلا خراج عليه ،^(٣) ويقال له : إن أردت المقام فصالحنا على أن تؤدى الجزية ، وجزيته على ما صالح عليه^(٤) ، وإن أبى الصلح أخرج ، وإن غُفِّلَ عنه سنة ، / أو سنين فلا خراج عليه ، ولا يجب عليه الخراج إلا بصلحه ، ونمّعه الزرع إلا بأن يؤدى عنه ما صالح عليه ، وإن غفل حتى يصمره^(٥) لم يؤخذ منه شيء .

١/٢٣١
ظ (١٥)

وإن كان المستأمن وثيقاً لم يترك حتى يقيم فى دار الإسلام سنة ، ولم تؤخذ منه جزية ، وإن غفل عنه حتى زرع سنة أو أكثر دفع إليه وأخرج . وإن كانت المرأة مستأمنة فتزوجت فى بلاد الإسلام ثم^(٦) أرادت الرجوع إلى بلاد الحرب فذلك إلى زوجها إن شاء أن يدعها تركها ، وإن شاء أن يحبسها حبسناها له بسلطان الزوج على حبس / امرأته لا بغير ذلك . ومتى طلقها ، أو مات عنها ، فلها أن ترجع ، فإن كان لها منه ولد فليس لها أن تخرج أولاده إلى دار الحرب ؛ لأن ذمتهم ذمة أبيهم ، ولها أن تخرج بنفسها^(٧) .

ب/١٥٣
ظ (٦)

وإذا / أبق العبد إلى بلاد العدو ثم ظهر عليهم ، أو أغار العدو على بلاد الإسلام فسبوا عبيداً وظهر عليهم المسلمون ، فاقسم^(٨) العبيد أو لم يقتسموا ، فساداتهم أحق بهم بلا قيمة ، ولا يكون العدو / يملكون على مسلم شيئاً ، إذا لم يملك المسلم على المسلم بالغلبة ، فالشرك الذى هو^(٩) خَوْكٌ للمسلم إذا قدر عليه أولى أن لا يملك على مسلم ، ولا يعدو المشركون فيما غلبوا عليه أن يكونوا مالكين لهم كملكهم لأموالهم ، فإذا كان هذا هكذا ملكوا الحر وأم الولد والمكاتب وما سوى ذلك من الرقيق والأموال ، ثم^(١٠) لم يكن لسيد واحد من هؤلاء أن يأخذه قبل القسمة بلا قيمة ، ولا بعد القسمة بقيمة ،

ب/٩٤٣
ص

ب/ ٢٣١
ظ (١٥)

(١) « فى أرض » : سقط من (ص ، ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٢) فى (ص) : « ضعف » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) فى (ص) : ظ / ٦ : « حتى يضربه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ / ١٥) .

(٦) فى (ص) : « أو » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٧) فى (ص) : « نفسها » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٨) فى (ب) : « فاقسموا » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

(٩) « الذى هو » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(١٠) « ثم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

كما لا يكون له أن يأخذ سائر أموال العدو ، أو لا يكون ملك العدو ملكاً فيكون كل امرئ على أصل ملكه . ومن قال : لا يملك العدو الحر ، ولا المكاتب ، ولا أم الولد ، ولا المدبرة ، وهو يملك ما سواهن فهو يتحكم ، ثم يزعم أنهم يملكون ملكاً محالاً فيقول : يملكونه وإن ظهر عليهم ^(١) المسلمون فأدركه سيده قبل القسم فهو له بلا شيء ، وإن كان بعد القسم فهو له إن شاء بالقيمة ، فهذا لا ملكوه ولا لم يملكوه ^(٢) .

١/ ٢٣٢
ظ (١٥)

فإن قال قائل : فهل فيما ^(٣) ذكرت حجة لمن قاله ؟ قيل : لا ، إلا شيء / يروى لا يثبت مثله عند أهل الحديث عن عمر رضي الله عنه فإن قال : فهل لك حجة بأنهم لا يملكون بحال ؟ قلنا : المعقول فيه ما وصفنا ، وإنما الحجة على من خالفنا ، ولنا فيه حجة بما لا ينبغي خلافها ^(٤) من سنة رسول الله ﷺ الثابتة ، وهو يروى عن أبي بكر رضي الله عنه .

[٢١٥٣] أخبرنا ^(٥) سفيان وعبد الوهاب ، عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين رضي الله عنه : أن قوماً أغاروا فأصابوا امرأة من الأنصار وناقة للنبي ﷺ ، فكانت المرأة والناقة عندهم ، ثم انفلتت المرأة فركبت الناقة ، فأتت المدينة فعرفت ناقة النبي ﷺ فقالت : « إني نذرت لئن نجاني الله عليها لأنحرنها » فمنعوها أن تنحرها حتى يذكروا ذلك للنبي ﷺ فقال : « بنسما جزيتها أن نجاك الله عليها ثم تنحرها ؛ لا نذر في معصية الله ^(٦) » ، ولا فيما لا يملك ابن آدم » وقالوا معاً ، أو أحدهما في الحديث : وأخذ النبي ﷺ ناقته .

ب/ ٢٣٢
ظ (١٥)

قال الشافعي رضي الله عنه : فقد أخذ النبي ﷺ ناقته بعد ما أحرزها / المشركون وأحرزتها الأنصارية على المشركين ، ولو كانت الأنصارية أحرزت عليهم شيئاً ليس مالمالك كان لها في قولنا أربعة أخماسه ، وخمسه لأهل الخمس ، وفي قول غيرنا : كان لها ما أحرزت لا خمس فيه ، وقد أخبر النبي ﷺ أنها لا تملك ماله ، وأخذ ^(٧) ماله بلا قيمة .

(١) في (ظ) : « عليه » ، وما أثبتاه من (ب ، ص) .

(٢) في (ص) : « فهؤلاء ملكوه » ، وفي (ب) : « فهؤلاء ملكوه ، ولا ملكوه » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٣) « فيما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٤) في (ص ، ب) : « خلافة » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٥) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .

(٦) لفظ الجلالة : ليس في (ص ، ب) ، وأثبتاه من (ظ) .

(٧) « ماله وأخذ » : سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب ، ظ) .

[٢١٥٤] أخبرنا ^(١) الثقة ، عن مَخْرَمَةَ بن بُكَيْرٍ ، عن أبيه - لا أحفظ عن رواه : أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال فيما أحرز العدو من أموال المسلمين / مما ^(٢) غلبوا عليه ، أو أبقي إليهم ، ثم أحرزه المسلمون : مالكوه أحق به قبل القسم وبعده ^(٣) ، فإن اقتسم فلصاحبه أخذه من يدي من صار في سهمه ، وعوض الذي صار في سهمه قيمته من خمس الخمس ، وهكذا حر إن اقتسم ، ثم قامت البيعة على حرته .

[٦٦] في الأمان

[٢١٥٥] قال الشافعي رحمه الله عليه : وقال رسول الله ﷺ : « المسلمون يد على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم » ، قال : فإذا آمنَ مسلم بالغ حر ، أو

(١) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٢) في (ص) : « فيما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) في (ص) : « وبه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

[٢١٥٤] لم أعثر عليه عند غير الشافعي .

وقال البيهقي : وذكر الشافعي في القديم في رواية أبي عبد الرحمن عنه حديث علي بن الجعد ، عن شريك ، عن الركين بن الربيع عن أبيه أن فرساً عار إلى المشركين فصار في الخمس ، فأثبت سعداً فأخبرته فدفعه إلى .

والحديث في الجعديات (١٦٦/٢ رقم ٢٣٤٤ بتحقيقنا) ولفظه : فقد انخى فرساً له بعين التمر ، وهو مع خالد بن الوليد ، فأصابه العدو ، فوجده في مريض سعد ، فعرفه ، فذكر ذلك لسعد ، فقال : بيتك ، فقال : ليست لى بيعة ، ولكنى أدعوه فُحْمَحِم ، أو قال : أدعوه فيجيني ، فقال سعد : لا أريد منك بيعة غيره ، فدعاه فحْمَحِم ، فدفعه إليه .

ورواه البيهقي في السنن الكبرى (١١١/٩ كتاب السير - باب ما أحرزه المشركون على المسلمين) - من طريق ابن المبارك عن رائدة عن الركين بنحوه ، وفيه : فرده علينا بعد ما قسم وصار في خمس الإمارة .

هذا ، وقد سبق في رقم (٢١١٢) حديث ابن عمر في رد فرس له ذهب إلى العدو واستولى عليه المسلمون ، وذلك في زمن رسول الله ﷺ وأبقى عبد له فلحق بالروم ، وانتصر عليهم المسلمون فرده إليه خالد بن الوليد بعد النبي ﷺ .

وقد روى ذلك البخاري .

وقد تعرض الشافعي في القديم ، لبعض الأحاديث التي تعارض ذلك فيما بعد القسمة ، وأن صاحبه يأخذه بقيمته - وضعفها .

ثم قال البيهقي : وحديث سعد بن أبي وقاص موصول ، وفيه دلالة على أنه بعد القسمة ، ولم ينقل فيه إيجاب القيمة على صاحبه . (المعرفة ٥٣/٧ - ٥٧) .

[٢١٥٥] سبق برقم [٢٠٠٥] في باب الأمان وخرج هناك .

١/٢٣٣
ظ (١٥)

عبد يقاتل أو لا يقاتل ، / أو امرأة ، فالأمان جائز . وإذا أَمِنَ من (١) دون البالغين والمعنوه قاتلوا ، أو لم يقاتلوا ، لم نجز أمانهم . وكذلك إن أمن ذمى قاتل أو لم يقاتل لم نجز أمانه ، وإن أمن واحد من هؤلاء فخرجوا إلينا بأمان فعلينا ردهم إلى مأمهم ، ولا نعرض لهم في مال ، ولا نفس ؛ من قبل أنهم ليسوا يفرقون بين من في عسكرنا ممن يجوز أمانه ولا يجوز ، وننبذ إليهم فنقاتلهم (٢) .

١/٩٤٤
ص

وإذا أشار إليهم المسلم بشيء يروونه أمانًا فقال : / أمتهم بالإشارة فهو أمان ، فإن قال : لم أؤمنهم بها ، فالقول قوله . وإن مات قبل أن يقول شيئًا فليسوا بآمينين إلا أن يجدد لهم الوالى أمانًا ، وعلى الوالى إذا مات قبل أن يمين أو قال وهو حي : لم أؤمنهم ، أن يرددهم إلى مأمهم ، وينبذ إليهم . قال الله تعالى : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ﴾ [التوبة : ٢٩] ، وقال الله عز وجل في غير أهل الكتاب : ﴿ وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ ﴾ [الانفال : ٣٩] ، / فحقن الله دماء من لم يدن دين أهل الكتاب من المشركين بالإيمان لا غيره ، وحقن دماء من دان دين أهل الكتاب بالأمان (٣) أو إعطاء الجزية عن يد وهم صاغرون ، والصغار أن يجرى عليهم الحكم ، لا أعرف منهم خارجًا من هذا من الرجال (٤) .

١/٢٣٣
ظ (١٥)

[٢١٥٦] وقتل يوم حنين ذُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ ابن مائة وخمسين سنة في شَجَار (٥) لا يستطيع الجلوس ، فذكر ذلك (٥) للنبي ﷺ فلم ينكر قتله ، ولا أعرف في الرهبان خلاف أن يسلموا أو يؤدوا الجزية ، أو يقتلوا . ورهبان الديارات والصوامع والسياحين (٧) سواء (٨) ، ولا أعرف يثبت عن أبي بكر رضي الله عنه خلاف هذا ، ولو كان يثبت لكان يشبه أن يكون أمرهم بالجد على قتال من يقاتلهم ، وألا يتشاغلوا بالمقام على صوامع هؤلاء ، كما يؤمرون ألا يقيموا على الحصون ، وأن يسبحوا ؛ لأنها تشغلهم ، وأن يسبحوا ؛ لأن ذلك أنكى للعدو ، وليس أن قتال أهل الحصون محرم عليهم ، وذلك / أن مباحًا لهم أن

١/٢٣٤
ظ (١٥)

(١) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٢) في (ظ) : « مقاتلهم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) في (ص ، ب) : « بالإيمان » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤) في (ظ) : « الرجل » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) الشَجَار : شبه اليهودج مكشوف الأعلى .

(٦) « ذلك » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٧) في (ب) : « والصوامع والمساكن » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ٦ / ١٥) .

والسياحين : جمع سائح وهو الذاهب في الأرض للعبادة والترهب .

(٨) « سواء » : ليست في (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

يتركوا ولا يقتلوا كان التشاغل بقتال من يقاتلهم أولى بهم .

وكما يروى عنه أنه نهى عن قطع الشجر المثمر^(١) ، ولعله لا يرى بأساً بقطع الشجر المثمر؛ لأنه قد حضر رسول الله ﷺ يقطع الشجر المثمر على بنى النضير ، وأهل خيبر ، والطائف^(٢) ، وحضره يترك . وعلم أن رسول الله ﷺ وقد وعد بفتح الشام فأمرهم بترك قطعه لتبقى لهم منفعتة ؛ إذ كان واسعاً لهم ترك قطعه ، وتسى نساء الديارات وصبيانهم وتؤخذ أموالهم .

قال الشافعى رحمه الله : ويقتل الفلاحون ، والأجراء ، والشيوخ الكبار حتى يسلموا ، أو يؤدوا الجزية .

[٦٧] / المسلم أو الحربى يدفع إليه الحربى مالا ودية

ب/١٥٤
ظ (٦)

قال الشافعى رحمه الله : وأموال أهل الحرب مالا: فمال يغصبون عليه ويتمزل عليهم ، فسواء من غصبه عليهم من مسلم أو حربى منهم ، أو من غيرهم ، وإذا أسلموا معاً ، أو بعضهم قبل بعض ، / لم يكن على الغاصب لهم أن يرد عليهم من ذلك شيئاً ؛ لأن أموالهم كانت مباحة غير ممنوعة بإسلامهم ، ولا ذمتهم ، ولا أمان لهم ، ولا لأموالهم من خاص ولا عام . ومال له أمان ، وما كان لهم^(٣) من المال له أمان فليس للذى أمن صاحبه عليه أن يأخذه منه بحال ، وعليه أن يرده .

١/٢٣٤
ظ (١٥)

فلو أن رجلاً من أهل الحرب أودع مسلماً أو حربياً فى دار الحرب ، أو فى بلاد الإسلام ودية ، وأبضع منه بضاعة ، فخرج المسلم من بلاد الحرب إلى بلاد الإسلام ، أو الحربى فأسلم ، كاذ عليهما معاً أن يؤدى إلى الحربى ماله ، كما يكون علينا لو أماناه على ماله ألا نعرض لماله والوديعة إذا أودعنا ، أو أبضع معنا ، فذلك أمان منه لنا ، ومثل أمانه على ماله أو أكثر ، وهكذا الدين .

[٦٨] فى الأمة يسببها العدو

قال الشافعى رحمه الله عليه : فى الأمة للمسلم يسببها العدو فيطوؤها رجل منهم

(١) سبق ذلك برقم [٢٠٤٣] فى الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية .

(٢) سبق بأرقام [٢٠٤١ ، ٢٠٤٢ ، ٢٠٨٦ ، ٢٠٨٧ ، ٢٠٨٨ ، ٢٠٨٩] فى بابى الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ، والعبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب .

(٣) « لهم » : ساقطة من (ص ، ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

كتاب سير الواقدي / في العليج يدل على القلعة ... إلخ ————— ٧٠١

فتلد له أولادًا ، ويولد لأولادها أولاد فيتناجبون ، ثم يظهر عليهم المسلمون ، فإنه يأخذها سيدها / وأولادها الذين ولدتهم من الرجال والنساء ، وننظر إلى أولاد أولادها فنأخذ بنى بناتها ، ولا نأخذ بنى بنها ؛ من قبل أن الرق إنما يكون بالأم لا بالأب ، كما ينكح الحر الأمة فيكون ولده رقيقًا ، وكما ينكح العبد الحر فيكون ولده كلهم^(١) أحرارًا .

١/٢٣٥
ظ (١٥)

[٦٩] في العليج^(٢) يدل على القلعة على أن له جارية سماها

/ قال الشافعي رحمته الله : في عليج دل قومًا من المسلمين على قلعة على أن يعطوه جارية سماها ، فلما انتهوا إلى القلعة صالح صاحب القلعة على أن يفتحها لهم ويخلوا بينه وبين أهله ففعل ، فإذا أهله تلك الجارية . فأرى أن يقال للدليل : إن رضيت العوض عوضناك قيمتها ، وإن لم ترض العوض فقد أعطينا ما صالحنا^(٣) عليه غيرك ، فإن رضى العوض أعطيه وتم الصلح ، وإن لم يرض العوض^(٤) قيل لصاحب القلعة : قد صالحنا هذا على شيء صالحناك عليه بجهالة منا به ، فإن سلمت إليه عوضناك منه ، وإن لم تسلمه إليه نبذنا إليك وقاتلتناك . / وإن كانت الجارية قد أسلمت قبل أن يظفر بها فلا سبيل إليها ، ويعطى قيمتها ، وإن ماتت عوض منها بالقيمة ، ولا يبين في الموت كما يبين إذا أسلمت^(٥) .

ب/٩٤٤
ص

ب/٢٣٥
ظ (١٥)

[٧٠] في الأسير يكره على الكفر

قال الشافعي رحمه الله عليه في الأسير يكره على الكفر^(٦) وقلبه مطمئن بالإيمان : لا تبين منه امرأته وإن تكلم بالشرك ، ولا يحرم ميراثه من المسلمين ، ولا يحرمون ميراثهم^(٧) منه إذا علم أنه إنما قال ذلك مكرهًا ، وعلمهم أن يقول ذلك قبل قوله ، أو مع قوله ، أو بعد قوله : إني إنما قلت ذلك مكرهًا . وكذلك ما أكرهوه عليه من غير ضرر^(٨) أحد من أكل لحم خنزير^(٩) ، أو دخول / كنيسة ، ففعل وسعه ذلك . وأكره له

١/١٥٥
ظ (٦)

(١) « كلهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٢) العليج : الرجل من كفار العجم . (القاموس) .

(٣) في (ص ، ب) : « ما صالحناك » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤) « العوض » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٥) في (ص) : « كما تبين في الحياة » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٦) في (ظ) : « الشرك » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٧) في (ظ) : « ميراثه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٨) في (ب ، ص) : « أكرهوا عليه من غير ضرر » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٩) في (ب ، ص) : « الخنزير » ، وما أثبتناه من (ظ) .

أن يشرب الخمر ؛ لأنها تمنعه من الصلاة ومعرفة الله إذا سكر ولا يبين أن ذلك محرم عليه . وإذا وضع عنه الشرك بالكراه وضع عنه ما دونه مما لا يضر أحدًا ، ولو أكرهوه على أن يقتل مسلمًا لم يكن له أن يقتله .

قال الإمام الشافعي رحمته الله في رجل أسر / فتتصر وله امرأة ، فمرب به قوم من المسلمين فأشرف عليهم وهو في الحصن فقال : إنما تنصرت بلساني وأنا أصلي إذا خلوت ، فهذا مكروه ، ولا تبين منه امرأته .

١/٢٣٦
ظ(١٥)

[٧١] النصراني يسلم في وسط السنة

قال الشافعي رحمه الله عليه : إذا أسلم الذمي قبل حلول وقت الجزية سقطت عنه (١) ، وإن أسلم بعد حلولها فهي عليه .

قال الشافعي رحمته الله : كل من (٢) خالف الإسلام من أهل الصوامع وغيرهم ممن دان دين أهل الكتاب فلا بد من السيف ، أو الجزية .

قال الشافعي رحمه الله : كل شيء بيع وفيه فضة مثل السيف ، والمنطقة ، والقدرح ، والخاتم ، والسرّج ، فلا يباع حتى تخلع الفضة ، فتباع الفضة بالفضة ، ويباع السيف على حدة ، ويباع ما كان عليه من فضة بالذهب ، ولا يباع بالفضة .

[٧٢] الزكاة في الحلية من السيف وغيره

قال الشافعي رحمته الله : الخاتم يكون للرجل من (٣) فضة ، والحلية للسيف لا زكاة عليه / في واحد منهما في قول من رأى أن لا زكاة في الحلّ ، وإن كانت الحلية لمصحف ، أو كان الخاتم لرجل من ذهب لم تسقط عنه الزكاة ، ولولا أنه روى أن النبي ﷺ تختم بخاتم فضة ، وأنه كان في سيفه حليّة فضة ما جاز أن يترك الزكاة فيه من رأى أن لا زكاة في الحلّ ؛ لأن الحلّ للنساء لا للرجال .

ب/٢٣٦
ظ(١٥)

(١) في (ظ) : « سقطت عنه الجزية » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) في (ص) : « كل ما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

[٧٣] العبد يأبق إلى أرض الحرب

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإذا أبق العبد إلى بلاد العدو^(١) كافرًا كان أو مسلمًا سواء ؛ لأنه على ملك سيده ، وأنه لسيده قبل المقاسم وبعدها ، وإن كان مسلمًا فارتد فكذا ، غير أنه يستتاب ، فإن تاب وإلا قتل .

[٧٤] في السبي

قال الشافعي رحمته الله : وإذا سبي النساء والرجال والولدان ثم أخرجوا إلى دار الإسلام فلا بأس ببيع الرجال من أهل الحرب ، وأهل الصلح ، والمسلمين .

١/٩٤٥
ص

[٢١٥٧] قد فادى رسول الله ﷺ الأسرى^(٢) فرجعوا إلى مكة/ وهم كانوا عدوه ، وقاتلوه بعد فدايتهم ، ومن عليهم وقاتلوه بعد المن عليهم ، وفدى رجلًا برجلين ، فكذا لا بأس ببيع السبي^(٣) البوالغ من أهل الحرب والصلح ، ومن كان من الولدان مع أحد أبويه ، فلا بأس أن يباع من أهل الحرب والصلح ، ولا يصلى عليه إن مات .

١/٢٣٧
ظ(١٥)

[٢١٥٨] قد باع رسول الله ﷺ سبي^(٤) بنى قريظة من أهل الحرب والصلح ، فبعث بهم اثلاثًا : ثلثًا إلى نجد ، وثلثًا إلى تهامة وهؤلاء مشركون أهل أوثان ، وثلثًا إلى الشام وأولئك مشركون فيهم الوثني وغير الوثني وفيهم الولدان مع أمهاتهم ، ولم أعلم

(١) « إلى بلاد العدو » : سقط من (ظ) ، وأثبتته من (ب ، ص) .

(٢) في (ظ) : « الأسارى » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

(٣) في (ظ) : « النساء » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

(٤) « سبي » : ساقطة من (ص) ، وأثبتتها من (ب ، ظ) .

[٢١٥٧] انظر رقم [١٩٢٩] و [١٨٤٤] .

[٢١٥٨] ذكر الإمام الشافعي ذلك في كتاب سير الأوزاعي - الصبي يسبي ثم يموت - فقال : سبي رسول الله ﷺ نساء بنى قريظة وذريعتهم ، فباعهم من المشركين ، فاشتري أبو الشحم اليهودي أهل بيت عجور وولدها من النبي ﷺ ، وبعث رسول الله ﷺ بما بقى من السبايا اثلاثًا ، ثلثًا إلى تهامة ، وثلثًا إلى نجد ، وثلثًا إلى طريق الشام ، فبيعوا بالخيول والسلاح والإبل والمال ، وفيهم الصغير والكبير . وقد روى البيهقي من طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق في قصة قريظة ، قال : ثم بعث رسول الله ﷺ سعد بن زيد ، أخا بني عبد الأشهل بسبايا بنى قريظة إلى نجد فابتاع لهم بهم خيلاً وسلاحاً .

[السنن الكبرى ٩/ ١٢٨ - ١٢٩ - كتاب السير - باب بيع السبي من أهل الشرك] .

منهم أحدًا كان خليًا من أمه . فإذا كان مولود خليًا من أمه لم أر أن يباع إلا من مسلم ، وسواء كان السبي من أهل الكتاب ، / أو من (١) غير أهل الكتاب ؛ لأن بني قريظة كانوا أهل كتاب .

ب/١٥٥
ظ (٦)

[٢١٥٩] وَمَنْ وصفت أن النبي ﷺ منّ عليهم كانوا من أهل الأوثان ، وقد منّ على بعض أهل الكتابين فلم يقتل ، وقتل أعمى من بني قريظة / بعد الإسار ، وهذا يدل على قتل من لا يقاتل من الرجال البالغين إذا أبى الإسلام أو الجزية .

ب/٢٣٧
ظ (١٥)

قال : ويقتل الأسير بعد وضع الحرب أوزارها ، وقد قتل النبي ﷺ بعد انقطاع الحرب بينه وبين من قتل في ذلك الأسر ، وكذلك يقتل كل مشرك بالغ إذا (٢) أبى الإسلام أو الجزية .

وإذا دعا الإمام الأسير إلى الإسلام فَحَسَنٌ ، وإن لم يدعُه وقتله فلا بأس .

وإذا قتل الرجل الأسير قبل بلوغ الإمام وبعده في دار الحرب ، وبعد الخروج منها بغير أمر الإمام ، فقد أساء ولا غرم عليه ؛ من قبل أنه لما كان للإمام أن يرسله ويقتله ويفادى به ، كان حكمه غير حكم الأموال التي ليس للإمام إلا إعطاؤها من أوجف عليها . ولكنه لو قتل طفلاً أو امرأة عوقب وغرم أثمانهما ، ولو استهلك مالا غرم ثمنه .

وإذا سيق السبي فأبطثوا أَوْجِفُوا ولا محمل لهم بحال ، فإن شاءوا قتلوا الرجال ، وإن شاءوا تركوهم ، وكذلك إن خيفوا . وليس لهم قتل النساء ولا الولدان بحال (٣) ، ولا قتل شيء من / البهائم إلا ذبحاً لماكلة لا غيره ، لا فرس ، ولا غيره ، فإن اتهم الإمام الذي يسوق السبي أحلفه (٤) ولا شيء عليه .

١/٢٣٨
ظ (١٥)

وإذا جنت الجارية من السبي جناية لم يكن للإمام أن يمنعها من المجنى عليه ، ولا

(١) « من » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٢) « إذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٣) « بحال » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٤) في (ص) : « الشيء أحلفه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

[٢١٥٩] ذكر الإمام الشافعي ذلك في كتاب سير الأوراعى - في المرأة تسمى ، ثم يسبى زوجها - ، فقال :

أمر رسول الله ﷺ في أسارى يوم بدر فقتل بعضهم ، وأخذ الفدية من بعضهم ومنّ على بعض ، ثم أسر بعدهم بدر ثمانية بن أثال ، فمنّ عليه رسول الله ﷺ ، وهو مشرك ثم أسلم بعد ، ومنّ على غير واحد من رجال المشركين ، ووهب الزبير بن باطا لثابت بن قيس بن شماس ليمنّ عليه ، فقال الزبير أن يقتله . [كان أعمى فقتله رسول الله ﷺ - كما طلب] .

[انظر قصة ثمانية في رقم ١٩٢٩] .

كتاب سير الواقدي / العدو يغلقون الحصون على النساء ... إلخ ————— ٧٠٥

يفديها من مال الجيش ، وعليه أن يبيعها بالجنانية ، فإن كان ثمنها أقل من الجنانية أو مثلها دفعه إلى المجنى عليه ، وإن كان أكثر فليست له الزيادة على أرض جنانيته ، والزيادة لأهل العسكر . وإن كان معها مولود صغير وولدت بعد ما جنت ، وقبل تباع ، بيعت ومولودها وقسم الثمن عليهما ، فما أصابها كان للمجنى عليه كما وصفت ، وما أصاب ولدها فلجماعة (١) الجيش ؛ لأنه ليس للجاني .

قال : والبيع في أرض الحرب جائز ، فمن اشترى شيئاً من المغنم ثم خرج به (٢) فلقبه العدو فأخذه (٣) منه فلا شيء له ، وكان ينبغي للوالى أن يبعث مع الناس من يحوطهم .

قال الشافعي رحمه الله عليه : يجزئ في الرقاب الواجبة المولود على الإسلام الصغير وولد الزنا .

ب/٢٣٨
ظ (١٥)

[٧٥] / العدو يغلقون الحصون على النساء والأطفال والأسرى (٤)

هل ترمى الحصون بالمنجنيق ؟

قال الشافعي رحمه الله : إذا كان في حصن المشركين نساء وأطفال وأسرى (٥) مسلمون فلا بأس بأن ينصب المنجنيق على الحصن دون البيوت التي فيها الساكن ، (٦) ولا أحب أن ترمى البيوت فيها الساكن (٧) إلا أن يلتحم المسلمون قريباً من الحصن (٨) فلا بأس أن ترمى بيوته وجدرانها ، فإذا كان في الحصن مقاتلة محصنون رميت البيوت والحصون ، وإذا ترسوا بالصبيان المسلمين ، أو غير المسلمين ، والمسلمون (٩) ملتحمون فلا بأس أن يعمدوا المقاتلة دون المسلمين والصبيان ، / وإن كانوا غير ملتحمين أحببت له / الكف عنهم حتى يمكنهم أن يقاتلوهم غير مترسين ، وهكذا إن أبرزهم فقالوا : إن رميتونا وقاتلتونا قاتلناهم ، والنفط والنار مثل المنجنيق ، وكذلك الماء والدخان .

ب/١٥٦
ظ (٦)

ب/٩٤٥
ص

(١) في (ظ) : « فهو لجماعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) « به » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٣) في (ظ) : « فأخذه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « والأسرى » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٥) في (ظ) : « وأسارى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ب ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٨) « من الحصن » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(٩) « والمسلمون » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

[٧٦] فى قطع الشجر وحرق المنازل

/ قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا بأس بقطع الشجر المثمر وغير المثمر^(١) ،
وتخريب العامر وتحريقه من^(٢) بلاد العدو . وكذلك لا بأس بتحريق ما قدر لهم^(٣) عليه
من مال وطعام لا روح فيه :

[٢١٦٠] لأن رسول الله ﷺ حرق نخل بنى النضير وأهل خيبر وأهل الطائف
وقطع ، فأنزل الله عز وجل فى بنى النضير : ﴿ مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لَيْسَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَى
أَصُولِهَا ﴾ الآية [الحشر : ٥] ، فأما ما له روح فإنه يأثم مما أصابه فقتله محرم ، إلا بأن
يذبح فيؤكل ، ولا يحل قتله لمغاينة العدو :

[٢١٦١] لأن رسول الله ﷺ قال : « من قتل عصفوراً فما فوقها بغير حقها سألته
الله^(٤) عنها » ، قيل : وما حقها يا رسول الله ؟ قال : « يذبحها فيأكلها » ، ولا يقطع
رأسها فيرمى به » ولا يحرق نحلاً ، ولا يفرق ؛ لأنه له روح .

وإذا كان المسلمون أسرى أو مستأمنين فى دار الحرب فقتل بعضهم بعضاً ، أو قذف
بعضهم بعضاً^(٥) ، أو زنوا بغير حربية ، فعليهم فى هذا كله الحكم ، كما يكون عليهم
لو فعلوه فى بلاد الإسلام . وإنما يسقط عنهم لو زنى أحدهم بحربية إذا ادعى/ الشبهة ،
ولا تسقط دار الحرب عنهم فرضاً ، كما لا تسقط عنهم صوماً ، ولا صلاة ، ولا زكاة ،
والحدود فرض عليهم كما هذه فرض عليهم .

قال : وإذا أصاب الرجل حداً وهو محاصر للعدو أقيم عليه الحد ، ولا يمنعنا الخوف
عليه من اللحق بالمشركين أن نقيم عليه حداً لله عز وجل ، فلو فعلنا توقياً أن يغضب ما
أقمنا الحد عليه أبداً ؛ لأنه يمكنه من كل موضع أن يلحق بدار الحرب ، والعلة أن يلحق
بدار الحرب فيعطل عنه الحد إطلائاً لحكم الله عز وجل ، ثم حكم رسول الله ﷺ بعله

-
- (١) « وغير المثمر » : سقط من (ب ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .
(٢) فى (ظ) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٣) « لهم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٤) لفظ الجلالة : ليس فى (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) « أو قذف بعضهم بعضاً » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

[٢١٦٠] سبق برقم [٢٠٤١ ، ٢٠٤٢] فى باب الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ، ورقم [٢٠٨٨] فى باب
العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب .

[٢١٦١] سبق برقم [٢٠٤٥] فى باب الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية ، وفى رقم [٢٠٩١] فى باب ذوات
الأرواح .

كتاب سير الواقدي/ فى قطع الشجر وحرق المنازل ————— ٧٠٧
جهالة وغباء (١) .

[٢١٦٢] قد أقام رسول الله ﷺ الحد بالمدينة والشرك قريب منها ، وفيها شرك كثير موادعون ، وضرب الشارب بحنين والشرك قريب منه .

وإذا أصاب المسلم نفسه بجرح خطأ فلا يكون له عقل على نفسه ، ولا على عاقلته ، ولا يضمن المرء ما جنى على نفسه .

[٢١٦٣] وقد يروى أن رجلاً من المسلمين ضرب رجلاً من المشركين فى غزاة أظنها خيبر بسيف ، فرجع السيف عليه فأصابه ، / فرفع ذلك إلى النبى ﷺ فلم يجعل له النبى ﷺ فى ذلك عقلاً .

وإذا نصب القوم المنجنيق فرموا بها ، فرجع الحجر على أحدهم فقتله ، فديته على عواقل الذين رموا بالمنجنيق ، فإن كان ممن رمى به (٢) معهم رفعت حصته من الدية . وذلك أن يكونوا عشرة هو عاشرهم ، فجناية العشر على نفسه مرفوعة عن نفسه وعاقلته ، ولا يضمن هو ولا عاقلته عما جنى على نفسه ، وعلى عواقلهم تسعة أعشار ديته ، وعلى الرامين الكفارة ، ولا تكون كفارة ولا عقل على من سددهم وأرشدهم وأمرهم حيث يرمون ؛ لأنه ليس بفاعل شيئاً ، / إنما تكون الكفارة والدية على الذين كان بفعلهم القتل .

وتحمل العاقلة كل شيء كان (٣) من الخطأ . ولو كان درهماً أو أقلّ منه إذا حملت الأكثر حملت الأقل .

[٢١٦٤] وقد قضى النبى ﷺ على العاقلة بدية الجنين .

وإذا دخل المسلم دار (٤) الحرب مستأمنًا فادّان دينًا من أهل الحرب ، ثم جاءه الحربى

(١) فى (ص) : « وغباوة » ، وفى (ب) : « وغيا » ، وما أثبتته من (ظ / ٦ ، ١٥) .

(٢) « به » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٣) « كان » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٤) فى (ظ) : « أرض » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

[٢١٦٢] سبق برقم [٢٠٥٦] فى باب الأسارى والغلول .

[٢١٦٣] هو عامر بن الأكوع كما وردت قصته فى البخارى :

* مخ : (٣ / ١٣٤ - ١٣٥) (٦٤) كتاب المغارى - (٣٨) باب غزوة خيبر - عن عبد الله بن مسلمة ، عن حاتم بن إسماعيل ، عن يزيد بن أبى عبيد ، عن سلمة بن الأكوع قال : خرجنا مع النبى ﷺ إلى خيبر ... فذكر الحديث ، وفيه : فلما تصاف القوم كان سيف عامر قصيرا ، فتناول به ساق يهودى ليضربه ، فرجع ذباب سيفه ، فأصاب عين ركة عامر ، فمات منه .

وقال رسول الله ﷺ فيه : « إن له لأجرين » . (رقم ٤١٩٦) .

[٢١٦٤] * مخ : (٤ / ٢٧٦) (٨٧) كتاب الديات - (٢٦) باب جنين المرأة ، وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد لا

على الولد - عن أحمد بن صالح ، عن ابن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب =

الذى أدانته مستأمنًا قضيت / عليه بدينه كما أفضى به للمسلم والذى فى دار الإسلام ؛ لأن الحكم جار على المسلم حيث كان ، لا نزيل الحق عنه بأن يكون بموضع من المواضع ، كما لا تزول عنه الصلاة أن يكون بدار الشرك . فإن قال رجل : الصلاة فرض ، فكذلك أداء الدين فرض . ولو كان المتدانيان حريين فاستأمننا ثم تطالبا ذلك الدين ، / فإن رضا حكمتنا فليس علينا أن نقضى لهما بالدين حتى نعلم أنه من حلال ، فإذا علمنا أنه من حلال قضينا لهما به . وكذلك لو أسلما فعلنا أنه من (١) حلال قضينا لهما به ، إذا كان كل واحد منهما مقرأً لصاحبه بالحق ، لا غاصب له عليه ، فإن كان غصبه عليه فى دار (٢) الحرب لم أتبعه بشيء (٣) ؛ لأنى أهدر عنهم ما تغاصبوا به .

فإن قال قائل : ما دل على أنك تقضى له به إذا لم يغصبه ؟ قيل له : أرى أهل الجاهلية فى الجاهلية ثم سألوا رسول الله ﷺ فأنزل الله تبارك وتعالى : ﴿ اتَّقُوا اللَّهَ وَذُرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾ (٢٧٨) [البقرة] ، وقال فى سياق الآية : ﴿ وَإِنْ تَبْتِمُ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٧٩] ، فلم يبطل عنهم رؤوس أموالهم إذا لم يتقاضوا (٤) ؛ وقد كانوا مقرين بها ومستيقنين فى الفضل فيها .

[٢١٦٥] فاهدر رسول الله ﷺ لهم ما قد (٥) أصابوا من دم أو مال ؛ لأنه كان على وجه الغصب ، لا على وجه الإقرار به .

- (١) « من » : ساقطة من (ب ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .
(٢) فى (ظ) : « بلاد » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٣) فى (ظ) : « لم أمنعه شيئاً » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٤) فى (ظ) : « يتقاضوها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) « قد » : ساقطة من (ظ ، ب) ، وأثبتناها من (ص) .

= وأبى سلمة بن عبد الرحمن أن أبا هريرة رضي الله عنه قال : اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها ، وما فى بطنها ، فاخصموا إلى النبى ﷺ فقضى أن دية جنيها غرة عبد أو وليدة ، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها . (رقم ٦٩١٠) .
* م : (١٣٠٩ / ٣ - ١٣١٠) (٢٨) كتاب القسامة - (١١) باب دية الحنين - من طريق ابن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب نحوه .

وفيه زيادة : وورثها ولدها ومن معهم . (رقم ١٦٨١ / ٣٦) .

[٢١٦٥] * م : (٨٨٦ / ٢ - ٨٩٢) (١٥) كتاب الحج - (١٩) باب حجة النبى ﷺ عن أبى بكر بن أبى شيبه وإسحاق بن إبراهيم ، جميعاً عن حاتم بن إسماعيل ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن جابر فى حديث طويل يصف حجة النبى ﷺ ... وفيه :

فخطب رضي الله عنه الناس وقال : « إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا ، فى شهركم هذا ، فى بلدكم هذا ، وإن أول دم أضع من دمائنا دم ريعة بن الحارث ... وريا الجاهلية موضوع ، وأول رياء أضع ريانا ... » . (رقم ١٢١٨ / ١٤٧) .

وإذا أحصن الذميان ثم زنيا ، ثم تحاكما إلينا رجمناهما . وكذلك لو أسلما بعد إحصانها (١) ثم زنيا مسلمين رجمناهما ، إذا عددنا إحصانها (٢) وهما مشركان إحصائاً نرجمهما به فهو إحصان بعد إسلامهما ، ولا يكون إحصائاً مرة وساقطاً أخرى ، والحد على المسلم أوجب منه على الذمي . وإذا أتيا جميعاً فرضى أحدهما ولم يرض الآخر ، حكمنا على الراضى بحكمنا .

وأي رجل أصاب زوجة صحيحة النكاح حرة ذمية ، أو أمة مسلمة ، وهو حر بالغ فهو محصن ، وكذلك الحرة المسلمة يصيبها المسلم (٣) ، وكذلك الحرة الذمية يصيبها الزوج المسلم أو الذمي ، إنما الإحصان الجماع بالنكاح لا غيره ، فمتى وجدنا / جماعاً بنكاح صحيح فهو إحصان للحر منهما .

ب/٢٤١
ظ (١٥)

وإذا دخل الرجل دار (٤) الحرب فوجد في أيديهم أسرى (٥) رجالاً ونساء من المسلمين فاشترأهم وأخرجهم من دار (٦) الحرب ، وأراد أن يرجع عليهم بما أعطى لم يكن ذلك له ، وكان متطوعاً بالشراء لما ليس يباع من الأحرار ، فإن كانوا أمروه بشرائهم رجع عليهم بما أعطى فيهم ؛ من قبل أنه أعطى بأمرهم ، وكذلك قال بعض الناس ، ثم رجع فنقض قوله فزعم أن رجلاً لو دخل بلاد الحرب / وفي أيديهم عبد لرجل اشتراه بغير أمر الرجل ، ولا العبد كان له إلا أن يشاء سيد العبد أن يعطيه ثمنه ، وهذا خلاف قوله الأول ، إذا زعم أن المشتري غير مأمور متطوع لزمه أن يزعم أن هذا العبد لسيدة ولا يرجع على سيدة بشيء من ثمنه .

١/١٥٧
ظ (٦)

وهكذا نقول في العبد كما نقول في الحر لا يختلفان ، وإنما غلط فيه من قبل أنه يزعم أن المشركين يملكون على المسلمين وأنه اشتراه مالك من مالك ، ويدخل عليه في هذا الموضع / أنه لا يكون عليه رده إلى سيده ؛ لأنه (٧) اشتراه مالك من مالك ، وكذلك لو كان الذمي اشتراه .

١/٢٤٢
ظ (١٥)

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .
(٣) في (ظ) : « يصيبها الزوج المسلم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٤) في (ظ) : « بلاد » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) في (ظ) : « أسارى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٦) في (ظ) : « بلاد » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٧) في (ظ) : « فإنه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

وإذا أسرت المسلمة فنكحها بعض أهل الحرب ، أو وطئها بلا نكاح^(١) ، ثم ظهر عليها المسلمون لم تسترق هى ولا ولدها^(٢) ؛ لأن أولادها مسلمون بإسلامها ، فإن كان لها زوج فى دار الإسلام لم يلحق به هذا الولد ، ولحق بالنكاح المشرك وإن كان نكاحه فاسداً ؛ لأنه نكاح شبهة .

وإذا دخل المستامن بلاد الإسلام فقتله مسلم عمداً فلا قود عليه ، وعليه الكفارة فى ماله ودينه ، فإن كان يهودياً أو نصرانياً فثلث دية المسلم ، وإن كان مجوسياً أو وثنياً فهو كالمجوسى فثمانمائة درهم فى ماله حالة ، فإن قتله خطأ فدينه على عاقلته ، وعليه الكفارة فى ماله .

[٢١٦٦] أخبرنا^(٣) فضيل بن عياض ، عن منصور ، عن ثابت الحداد ، عن سعيد ابن المسيب : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى فى اليهودى والنصرانى أربعة آلاف أربعة آلاف^(٤) ، وفى المجوسى / ثمانمائة درهم .

ب/٢٤٢
ظ (١٥)

[٢١٦٧] أخبرنا ابن عيينة ، عن صدقة بن يسار قال : أرسلنا إلى سعيد بن المسيب نسأله عن دية اليهودى والنصرانى قال سعيد^(٥) : قضى فيه عثمان بن / عفان بأربعة آلاف .

ب/٩٤٦
ص

فإن كان مع هذا المستامن المقتول مال رد إلى ورثته ، كما^(٦) يرد مال المعاهد إلى ورثته^(٧) إذا كان الدم ممنوعاً بالإسلام والأمان ،^(٨) فالمال ممنوع بذلك .

وإذا دخل المسلم^(٩) أو الذمى دار الحرب مستأثماً فخرج بمال من ماله يشرى لهم به شيئاً ، فأما ما مع المسلمين فلا نعرض له ويرد على أهله من أهل^(١٠) دار الحرب ؛ لأن

(١) فى (ظ) : « بغير نكاح » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٢) فى (ظ) : « أولادها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٣) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « أربعة آلاف » : سقط من (ظ) ، وجاء بدلاً منها كلمة « درهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٥) « سعيد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

(٦ - ٧) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(٨ - ٩) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(١٠) « أهل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

[٢١٦٦] لم أشر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى السنن من طريقه (السنن الكبرى ٨ / ١٠٠) . وقد ذكر صاحب الجوهر النقى أن ابن المسيب لم يدرك عمر ، وأنه قد جاء عن عمر خلاف هذا .

[٢١٦٧] لم أشر عليه عند غير الشافعى . وقد رواه البيهقى فى السنن الكبرى من طريقه (٨ / ١٠٠) . وبين صاحب الجوهر النقى أن أبا عمر بن عبد البر ذكر عن جماعة منهم ابن المسيب أنهم قالوا : دية المعاهد كدية المسلم ، وروى الطحاوى بسنده عنه قال : دية كل معاهد فى عهد ألف دينار .

أقل ما فيه أن يكون خروج^(١) المسلم به أماناً للكافر فيه .

وإذا استأمن العبد من المشركين على أن يكون مسلماً ويعتق فذلك للإمام .

[٢١٦٨] أمن رسول الله ﷺ فى حصار ثقيف من نزل إليه من عبد فأسلم ،

فشرط لهم أنهم أحرار ، فنزل إليه خمسة عشر عبداً من عبيد ثقيف فأعتقهم ، ثم جاء سادتهم بعدهم مسلمين ، فسألوا رسول الله ﷺ أن / يردهم إليهم^(٢) ، فقال : هم أحرار لا سبيل عليهم ولم يردهم .

وإذا وجد الرجل من أهل الحرب على قارة الطريق بغير سلاح وقال : جئت رسولاً مبلغاً قبيلَ منه ولم نعرض له ، فإن ارتيب به أحلف ، فإذا حلف ترك . وهكذا لو كان معه سلاح وكان منفرداً ليس فى جماعة يمتنع مثلها ؛ لأن حالهما جميعاً يشبه ما ادعى ، ومن ادعى شيئاً يشبه ما قال لا يعرف بغيره كان القول قوله مع يمينه .

وإذا أتى الرجل من / أهل الشرك بغير عقد عقد له المسلمون فأراد المقام معهم ، فهذه الدار لا تصلح إلا للمؤمن ، أو معطى جزية ، فإن كان من أهل الكتاب قيل له : إن أردت المقام فأد الجزية ، وإن لم ترده فارجع إلى مأمك ، فإن استنظر فأحب إلى ألا يُنظرَ إلا أربعة أشهر ؛ من قبل^(٣) أن الله عز وجل جعل للمشركين أن يسيحوا فى الأرض أربعة أشهر ، وأكثر ما يجعل له ألا يبلغ به الحول ؛ لأن الجزية فى الحول ، فلا يقيم / فى دار

(١) « خروج » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٢) فى (ص) : « أن يرد إليهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) فى (ص) : « أربعة أشهر قيل » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

[٢١٦٨] * السنن الكبرى : (٢٢٩ / ٩ - ٢٣٠) كتاب الجزية - باب من جاء من عبيد أهل الحرب مسلماً - من

طريق أحمد بن عبد الجبار ، عن يونس بن بكير ، عن ابن إسحاق ، عن عبد الله بن المكرم الثقفى قال : لما حاصر رسول الله ﷺ أهل الطائف خرج إليه رقيق من رقيقهم ، أبو بكر - وكان عبداً للحارث بن كلدة - والنبعث ، ويحسن ووردان فى رهط من رقيقهم ، فأسلموا ، فلما قدم وفد أهل الطائف على رسول الله ﷺ فأسلموا ، قالوا : يا رسول الله ، رد علينا رقيقنا الذين أتوك ، فقال : « لا ، أولئك عتقاء الله عز وجل » ، ورد على كل رجل ولاء عبده فجعله إليه .

قال البيهقى : هذا منقطع .

ومن طريق سعدان بن نصر ، عن أبى معاوية ، عن الحجاج ، عن الحكم ، عن مقسم ، عن ابن عباس ؓ : أن رسول الله ﷺ أعتق من خرج إليه يوم الطائف من عبيد المشركين .

وعن حجاج بن منهال وسليمان بن حرب ، عن حماد بن سلمة عن الحجاج ، عن الحكم ، عن مقسم ، عن ابن عباس ؓ أن أربعة أعيد وثبوا إلى رسول الله ﷺ ومن الطائف فأعتقهم .

وعن حفص بن غياث عن الحجاج بهذا الإسناد : أن عبيدين خرجا من الطائف فأسلما ، فأعتقهما رسول الله ﷺ ، أحدهما أبو بكر .

الإسلام مقام من يؤدى الجزية (١) ولا يؤديها . وإن كان من أهل الأوثان فلا تؤخذ منه الجزية (٢) بحال عريئاً كان ، أو أعجمياً ، ولا ينظر إلا كإنظار هذا ، وذلك دون الحول .
وإذا دخل قوم (٣) من المشركين بتجارة ظاهرين فلا سبيل عليهم ؛ لأن حال هؤلاء حال من لم يزل يؤمن من التجار .

وإذا دخل الحربى دار الإسلام مشركاً ثم أسلم قبل يؤخذ ، فلا سبيل عليه ولا على (٤) ماله . ولو كان جماعة من أهل الحرب ففعلوا هذا كان هذا هكذا ، ولو قاتلوا ثم أسروا فأسلموا بعد الإِسار فهم فى أموالهم ، ولا سبيل على دمائهم للإسلام ، فإذا كان هذا ببلاد الحرب فأسلم رجل فى أى حاك ما أسلم فيها قبل أن يؤسر ، أحرز له إسلامه دمه ، ولم يكن عليه رق . وهكذا إن صلى (٥) فالصلاة من الإيمان أمسك عنه ، فإن زعم أنه مؤمن فقد أحرز ماله ونفسه ، وإن زعم أنه صلى صلاته وأنه على غير الإيمان كان فيئاً إن شاء / الإمام قتله ، وحكمه حكم أسرى المشركين .

١/٢٤٤
ظ (١٥)

[٧٧] الحربى إذا لجأ إلى الحرم

قال الشافعى رحمته الله : ولو أن قوماً من أهل دار الحرب لجؤوا إلى الحرم فكانوا ممنوعين لجؤوا فيه أخذوا كما يؤخذون فى غير الحرم ، فنحكم فيهم من القتل وغيره ، كما نحكم فيمن كان فى غير الحرم . فإن قال قائل : وكيف زعمت أن الحرم لا يمنعهم .
[٢١٦٩] وقد قال رسول الله ﷺ فى مكة : « هى حرام بحرمة (٦) الله لم تحلل

(١) - ما بين الرقمين سقط من (ض) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « القوم » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) فى (ص) : « وعلى » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٤) فى (ص) : « صلوا » ، وما أثبتناه من (ظ ، ب) .

(٥) فى (ظ) : « بحرام » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٦٩] * خ : (١٣ / ٢) (٢٨) كتاب جزاء الصيد - (١٠) باب لا يحل القتال بمكة - عن عثمان بن أبى شيبة ،

عن جرير ، عن منصور ، عن مجاهد ، عن طاوس ، عن ابن عباس رضي الله عنه قال : قال النبى يوم فتح

مكة : « ... فإن هذا بلد حرم الله يوم خلق السموات والأرض ، وهو حرام بحرمة الله إلى يوم

القيامة ، وإنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلى ، ولم يحل لى إلا ساعة من نهار ، فهو حرام بحرمة الله

إلى يوم القيامة ... » . (رقم ١٨٣٤) .

* م : (٩٨٦ / ٢) (١٥) كتاب الحج - (٨٢) باب تحريم مكة - عن إسحاق بن إبراهيم الحنظلى ، عن

جرير به . (رقم ١٣٥٣ / ٤٤٥) .

لأحد قبلى ، ولا تحل لأحد بعدى ، ولم تحل لى إلا ساعة من نهار ! . وهى ساعته
هذه محرمة ؟ قيل : إنما معنى ذلك - والله أعلم - أنها (١) لم تحل أن ينصب عليها
الحرب حتى تكون كغيرها ، فإن قال : ما دل على ما وصفت ؟ قيل :

[٢١٧٠] أمر النبى ﷺ عندما قتل عاصم بن ثابت وخبيب وابن حسان بقتل

أبى سفيان فى داره بمكة غيلةً قدر عليه ، وهذا فى الوقت الذى كانت فيه محرمة فدل
على أنها لا تمتنع أحدًا من شئ وجب عليه ، / وأنها إنما تمتنع أن (٢) ينصب / عليها الحرب
كما ينصب (٣) على غيرها ، والله أعلم .

١/٢٤٤

ظ(١٥)

١/٩٤٧

ص

(١) « أنها » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « تمتنع من أن » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٣) « عليها الحرب كما ينصب » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ظ ، ب) .

[٢١٧٠] * السنن الكبرى : (٢١٣ / ٩) كتاب الجزية - باب الحربى إذا لجأ إلى الحرم - من طريق الواقدي عن

إبراهيم بن جعفر ، وعبد الله بن أبى عبيدة ، عن جعفر بن عمرو الضمرى ، وعن عبد الله بن
جعفر عن عبد الله بن أبى عون قال : بعث أبو سفيان من يقتل محمداً ﷺ غيلةً ، وأن الله تعالى
أطلع عليه نبيه وأسلم الرجل ، فقال رسول الله ﷺ لعمر بن أمية الضمرى وسلمة بن أسلم بن
حريش : اخرجوا حتى تأتيا أبى سفيان بن حرب فإن أصبتما منه غرة فاقطلا .

أما قصة عاصم بن ثابت وأصحابه فرواها البخارى :

* خ : (١١١ / ٣) - (١١٢) (٦٤) كتاب المغازى - (٢٨) باب غزوة الرجيع ، ورغل ، وذكوان ، ويثر
معونة ، وحديث عضل والقارة ، وعاصم بن ثابت وخبيب وأصحابه ، قال ابن إسحاق : حدثنا عاصم
ابن عمر أنها بعد أحد - من طريق الزهرى ، عن عمرو بن أبى سفيان الثقفى ، عن أبى هريرة رضى الله عنه
قال : بعث النبى ﷺ سرية عينا ، وأمر عليهم عاصم بن ثابت ، وهو جد عاصم بن عمر بن الخطاب
- فانطلقوا ، حتى إذا كان بين عسفان ومكة ذكروا لحنى من هذيل يقال لهم : بنو لحيان فتبعوهم بقريب
من مائة رام فاتصوا آثارهم ... حتى لحقوهم ، فلما انتهى عاصم وأصحابه لجأوا إلى قَدَقَد ، وجاء
القوم فأحاطوا بهم ... فقاتلوهم حتى قتلوا عاصمًا فى سبعة نفر بالبل ، وبقي خبيب وزيد ...
وانطلقوا بخبيب وزيد حتى باعوهما بمكة ، فاشتري خبيبا بنو الحارث بن عامر ... ثم قام إليه عقبة بن
الحارث فقتله . (رقم ٤٠٨٦) .

وفى رواية ابن إسحاق : فأما زيد فابتاعه صفوان بن أمية فقتله بأبيه . (ابن هشام ١٧٢ / ٢) .

وانظر ابن كثير فى البداية والنهاية (٦٧ / ٤) وابن سعد فى الطبقات (٥٥ / ٢) .

هذا وقوله : « وابن حسان » تحريف ويشبه أن تكون « ابن عدى » فحرفت . وقد اضطربت النسخ
فيها فبعضها « خبيب بن حسان » (ظ / ١٥) ، وبعضها : « خبيب وحسان » (ظ / ٦) وبعضها كما
هو فى المطبوع : « خبيب وابن حسان » (ص) .

والجدير بالذكر أن رواية السيھقى عن الشافعى فى المعرفة (١٣٦ / ٧) والسنن الكبرى (٢١٣ / ٩) لم
تذكر « ابن حسان » وإنما فيهما : « عاصم بن ثابت وخبيب » فقط . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[٧٨] الحرابي يدخل دار الإسلام بأمان ويشتري عبداً مسلماً

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا دخل الحرابي دار الإسلام بأمان ، فاشترى عبداً مسلماً ، فلا يجوز فيه إلا واحد من قولين : أن يكون الشراء مفسوخاً ، وأن يكون على ملك صاحبه الأول ، أو يكون الشراء جائزاً ، وعليه أن يبيعه ، فإن لم يظهر عليه حتى حرب (١) به إلى دار الحرب ثم أسلم عليه فهو / له إن باعه ، أو وهبه ، فبيعه وهبته جائزة ، ولا يكون حراً بإدخاله إياه دار الحرب ، ولا يعتق بالإسلام إلا في موضع وهو أن يخرج من بلاد الحرب مسلماً .

١/١٥٨
ظ (٦)

[٢١٧١] كما أعتق النبي ﷺ من خرج (٢) من حصن ثقيف مسلماً .

فإن قال قائل : أفرأيت إن ذهبنا إلى أن النبي ﷺ إنما أعتقهم بالإسلام دون الخروج من بلاد الحرب ؟ قيل له :

[٢١٧٢] قد جاء النبي ﷺ عبدٌ مسلم ثم جاءه سيده يطلبه ، / فاشتراه النبي ﷺ منه بعبدين ، ولو كان ذلك يعتقه لم يشتري منه حراً ولم يعتقه هو بعد ، ولكنه أسلم غير خارج من بلاد منصوب عليها حرب .

١/٢٤٥
ظ (١٥)

[٧٩] عبد الحرابي يسلم في بلاد الحرب

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولو (٣) أسلم عبد الحرابي في دار الحرب ولم يخرج منها حتى ظهر المسلمون عليها ، كان رقيقاً مَحْقُونِ الدم بالإسلام .

[٨٠] الغلام يسلم

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا أسلم الغلام العاقل قبل أن يحتلم ، أو يبلغ خمس عشرة

(١) في (ب) : « يهرب » ، وما أثبتاه من (ص) ، ظ .

(٢) في (ص) : « أخرج » ، وما أثبتاه من (ب) ، ظ .

(٣) في (ظ) : « وإذا » ، وما أثبتاه من (ب) ، ص .

[٢١٧١] سبق برقم [٢١٦٨] منذ قليل ، في قطع الشجر وحرق المنازل .

[٢١٧٢] * م : (٣/ ١٢٢٥) (٢٢) كتاب المساقاة - (٢٣) باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً - عن الليث ، عن أبي الزبير ، عن جابر قال : جاء عبد فبايع النبي ﷺ على الهجرة ، ولم يشعر أنه عبد ، فجاء سيده يرده ، فقال له النبي ﷺ : « بعنيه » ، فاشتراه بعبدين أسودين ، ثم لم يبايع أحداً بعد ، حتى يسأله : أعبد هو ؟ (رقم ١٦٠٢/ ١٢٣) .

سنة ، وهو لذي ووصف الإسلام كان أحب إلى أن يبيعه ، وأن يباع^(١) عليه ، والقياس ألا يباع عليه حتى يصف الإسلام بعد الحلم^(٢) ، أو بعد استكمال^(٣) خمس عشرة سنة ، فيكون في السن التي لو أسلم ثم ارتد بعدها قتل .

وإنما قلت : أحب إلى أن يباع عليه قياساً على من أسلم من عيده أجبره على بيعه وهو لم يصف الإسلام ، وإنما جعلته مسلماً بحكم غيره ، فكأنه إذا / وصف الإسلام وهو يعقله في مثل ذلك المعنى أو أكثر منه ، وإن كان قد يخالفه فيحتمل الأول أن يكون قياساً كان^(٤) صحيحاً ، وهذا قياس فيه شبهة .

[٨١] في المرتد

قال الشافعي رحمه الله عليه : وإذا ارتد الرجل عن الإسلام ولحق بدار الحرب ، أو هرب فلم يدر أين هو ، أو خرس ، أو عته ، أو قفنا^(٥) ماله فلم نقض فيه بشيء . وإن لم يسلم قبل انقضاء عدة امرأته بانته منه ، وأوقفنا أمهات أولاده ومدبريه ، وجميع ماله ، وبعنا من رقيقه ما لا يرد عليه ، وما كان يبيعه نظراً له ولم يحلل من ديونه المؤجلة شيء ، فإن رجع إلى الإسلام دفعنا إليه ماله كما كان بيده قبل ما صنع ، فإن مات أو قتل قبل الإسلام فماله فيء ي خمس ، فتكون أربعة أخماسه للمسلمين ، وخمسه^(٦) لأهل الخمس .

فإن زعم بعض ورثته أنه قد أسلم قبل أن يموت كلف البيعة ، فإن جاء بها أعطى^(٧) ماله ورثته من^(٨) المسلمين ، وإن لم يأت بها وقد علمت منه الردة فماله فيء ، وإن قدم ليقتل فشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله وقتله بعض الولاة الذين لا يرون أن يستتاب بعض المرتدين ، فميراثه لورثته المسلمين وعلى قاتله الكفارة والدية ، ولولا الشبهة لكان عليه القود . وقد خالفنا في هذا بعض الناس ، وقد كتبناه في كتاب المرتد .

وإذا عرضت الجماعة لقوم من مارة / الطريق وكابروهم بالسلاح ، فإن قتلوا^(٩)

(١) في (ص) : « فإن يباع » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) في (ص) : « الحكم » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « لو استكمل » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « كان » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٥) في (ظ) : « وقفنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

(٦) في (ص) : « وخمسة » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٧) في (ص) : « على » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٨) « من » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

(٩) « قتلوا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ص ، ب) .

وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا ، قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، / وإن لم يقتلوا ولم يأخذوا المال^(١) نفوا من الأرض^(٢) ، ونفيهم أن يطلبوا فينفوا^(٣) من بلد إلى بلد ، فإذا ظفر بهم أقيمت^(٤) عليهم أى هذه الحدود كان حدهم ، ولا يقطعون حتى يبلغ قدر ما أخذ كل واحد منهم ربع دينار ، فإن تابوا من قبل أن يقدر عليهم سقط عنهم ما لله من هذه الحدود ، ولزمهم ما للناس من مال أو جرح أو نفس / حتى يكونوا يأخذونه أو يدعونه ، فإن كانت منهم جماعة ردءاً لهم حيث لا يسمعون الصوت ، أو يسمعون^(٥) ، عزروا ، ولم يصنع بهم شيء من هذه الحدود .

ولا يحد ممن حضر المعركة^(٦) إلا من فعل هذا ؛ لأن الحد إنما هو بالفعل لا بالحضور ولا التقوية ، وسواء كان هذا الفعل فى قرية أو صحراء . ولو أعطاهم السلطان أمناً على ما أصابوا كان ما أعطاهم عليه الأمان من حقوق الناس باطلاً ، ولزمه أن يأخذ لهم حقوقهم إلا أن يدعوها ، ولو فعلوا غير مرتدين عن الإسلام ، ثم ارتدوا عن الإسلام بعد فعلهم^(٧) ، ثم تابوا ، أقيمت عليهم تلك الحدود ؛ لأنهم فعلوها وهم ممن تلزمهم تلك الحدود . ولو كانوا ارتدوا عن الإسلام قبل فعل هذا ثم فعلوه مرتدين ، ثم تابوا ، لم تقم عليهم شيئاً من هذا ؛ لأنهم فعلوه وهم مشركون ممتنعون .

[٢١٧٣] قد ارتد طليحة فقتل ثابت بن أقرم وعكاشة بن محصن بيده ، ثم أسلم فلم يُقَدَّ منه ، ولم يعقل ؛ لأنه فعل ذلك فى حال الشرك ، ولا تباعة عليه فى^(٨) الحكم إلا أن يوجد مال / رجل بعينه فى يديه فيؤخذ منه .

ولو كانوا ارتدوا ثم فعلوا هذا ، ثم تابوا ، ثم فعلوا مثله ، أقيمت عليهم الحدود فى الفعل الذى فعلوه وهم مسلمون ، ولم تقم عليهم فى الفعل الذى فعلوه وهم مشركون .

(١) فى (ظ) : « مالا » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

(٢) « من الأرض » : سقط من (ظ) ، وأثبتته من (ب ، ص) .

(٣) فى (ص) : « فنفا » ، وما أثبتته من (ب ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « أقيمت » ، وما أثبتته من (ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « حيث يسمعون الصوت ، ولا يسمعون » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

(٦) فى (ص ، ظ) : « المعرك » ، وما أثبتته من (ب) .

(٧) فى (ظ) : « بعد فعل هذا » ، وما أثبتته من (ب ، ص) .

(٨) فى (ظ) : « عليه فيه فى » ، وما أثبتته من (ص ، ب) .

قال الربيع^(١) : وللشافعي قول آخر في موضع آخر^(٢) : إذا ارتد عن الإسلام ثم قتل مسلماً ممتنعاً وغير ممتنع قتل به ، وإن رجع إلى الإسلام ؛ لأن المعصية بالردة إن لم تزده شركاً لم تزده خيراً ، فعليه القود .

قال الربيع : قياس قول الشافعي : أنه إذا سرق العبد من المغنم فبلغت سرقة تمام سهم حر ، وأكثر فكان^(٣) ربع دينار وأكثر أنه يقطع^(٤) ؛ لأنه يزعم أنه لا يبلغ بالرضخ للعبد سهم رجل ، فإذا بلغ سهم رجل والذي بلغه بعد سهم رجل ربع دينار أو أكثر من السهم بربع ، قطع .

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ارتد العبد عن الإسلام ولحق بدار الحرب ، ثم أمنه الإمام على ألا يردّه إلى^(٥) سيده ، فأمانه باطل ، وعليه أن يدفعه إلى سيده . فلو حال بينه وبين / سيده بعد وصوله إليه فمات في يديه ضمن لسيده قيمته وكان كالغاصب ، وإن لم يمّت كان لسيده عليه أجرته في المدة التي حبسه عنه فيها .

وإذا ضرب الرجل بالسيف ضربة يكون في مثلها قصاص اقتصر منه ، وإن لم يكن فيها قصاص فعليه الأرش .

ولا تقطع يد أحد إلا السارق .

[٢١٧٤] وقد ضرب صفوان بن المعطل حسان بن ثابت بالسيف ضرباً شديداً على عهد رسول الله ﷺ فلم يقطع صفوان ، وعفا حسان بعد أن برأ فلم يعاقب رسول الله ﷺ صفوان . وهذا يدل / على أن لا عقوبة على من كان عليه قصاص فعفى عنه في دم ،

(١) الربيع : ساقطة من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

(٢) في موضع آخر : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

(٣ - ٤) ما بين الرقعين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ص ، ب) .

(٥) في (ظ) : « على » ، وما أثبتناه من (ص ، ب) .

[٢١٧٤] * السنن الكبرى للبيهقي : (٥٦ / ٨) كتاب الجراح - باب لا عقوبة على كل من كان عليه قصاص فعفى عنه في دم ولا جراح - من طريق إسماعيل بن أبي أويس ، عن أبيه ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة رضيا في حديث الإفك قالت : وقعد صفوان بن المعطل لحسان بن ثابت بالسيف فضربه ضربة ، وصاح حسان بن ثابت واستغاث الناس على صفوان ، وفر صفوان ، وجاء حسان النبي ﷺ فاستعده على صفوان في ضربته إياه فسأله النبي ﷺ أن يهب له ضربة صفوان ، فوهبها للنبي ﷺ ، فعاذه النبي ﷺ حائطاً من نخل عظيم وجارية رومية ، ويقال : قبطية .

ومن طريق محمد بن إسماعيل الترمذي ، عن أيوب بن سليمان بن بلال ، عن أبي بكر بن أبي أويس ، عن سليمان بن بلال ، عن محمد بن أبي عتيق وموسى بن عقبة قالوا : سئل ابن شهاب ؛ عن رجل يضرب الآخر بالسيف في غضب ، ما يصنع به ؟ قال : قد ضرب صفوان بن المعطل حسان بن ثابت الضروب ، فلم يقطع رسول الله ﷺ يده .

ولا جرح .

والى الوالى (١) قتل من قتل على المحاربة لا ينتظر به ولى المقتول ، وقد قال بعض اصحابنا ذلك .

قال : ومثله (٢) الرجل يقتل الرجل من غير نائرة (٣) .

[٢١٧٥] واحتج لهم بعض من يعرف (٤) مذاهيبهم بأمر مجنر (٥) بن زياد، ولو كان حديثه مما ثبتته قلنا به، فإن ثبت فهو كما قالوا، ولا أعرفه إلى يومى هذا / ثابتاً، وإن لم يثبت فكل مقتول قتله غير المحارب فالقتل فيه إلى ولى المقتول؛ من قبل أن الله جل وعلا يقول: ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَاناً ﴾ [الإسراء : ٣٣]، وقال عز وجل: ﴿ فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ١٧٨] ، فبين في حكم الله عز وجل أنه جعل العفو أو القتل إلى ولى الدم دون السلطان إلا فى المحارب، فإنه قد حكم فى المحاربين أن يقتلوا / أو يصلبوا، فجعل ذلك عليهم (٦) حكماً مطلقاً لم يذكر فيه أولياء الدم.

١/٢٤٨
ظ(١٥)

١/٩٤٨
صر

وإذا كان ممن قطع الطريق من أخذ المال ولم يقتل ، وكان أقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ، قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى ، والحكم الاول فى يده اليمنى ورجله اليسرى ما بقى منهما شيء لا يتحول إلى غيرهما، فإذا لم يبق منهما شيء يكون فيه حكم تحول الحكم إلى الطرفين الآخرين فكان فيهما ، ولا نقطع قطاع الطريق إلا فيما تقطع فيه السراق ، وذلك ربع دينار يأخذه كل واحد منهم فصاعداً أو قيمته ، وقطع الطريق بالعصا

- (١) فى (ظ) : « الإمام » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
- (٢) فى (ظ) : « وفى مثله » ، وما أثبتاه من (ص ، ب) .
- (٣) النائرة : العداوة . (الزاهر) .
- (٤) فى (ب) : « يذهب » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .
- (٥) فى (ص ، ب) : « للحد » ، وما أثبتاه من (ظ) .
- (٦) « عليهم » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

[٢١٧٥] * السنن الكبرى : (٥٧ / ٨) كتاب الجراح - (٣٤) باب ما جاء فى قتل الغيلة فى عفو الاولياء - من طريق الواقدي فى ذكر من قتل بأحد من المسلمين قال : ومجنر بن زياد قتله الحارث بن سويد غيلة ... ودعا ﷺ عويم بن ساعدة إلى قتله فقتله .

قال البيهقي : إنما بلغنا قصة مجنر بن زياد من حديث الواقدي منقطعاً ، وهو ضعيف .

وقال فى المعرفة (١٨١ / ٦) : وهذا منقطع .

قال : وذكر المفضل بن غسان الغلابي الحارث بن سويد بن صامت فى جملة من عرف بالتفاق ، قال : وهو الذى قتل للمجنر يوم أحد غيلة ، فقتله به نبي الله ﷺ . [وانظر : السنن الكبرى ٥٧ / ٨] .

والرُمى بِالْحِجَارَةِ / مثله بالسلاح من الحديد .

وإذا عرض للصوص لقوم فلا حد إلا في فعل ، وإن اختلفت أفعالهم فحدودهم بقدر أفعالهم ، من قتل منهم وأخذ المال قتل وصلب ، ومن قتل منهم ولم يأخذ مالا قتل ولم يصلب ، ومن أخذ المال ولم يقتل (١) قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى من خلاف ، ومن كثر جماعتهم ولم يفعل شيئا من هذا ؛ قاسمهم ما أصابوا ، أو لم يقاسمهم عَزَرَ وحبس .

وليس لأولياء الذين قتلهم قطاع الطريق عفو ؛ لأن الله جل وعز حدهم بالقتل ، أو القتل والصلب ، أو القطع ، ولم يذكر الأولياء كما ذكرهم في القصاص في الآيتين فقال عز وجل : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا ﴾ [الإسراء : ٣٣] ، وقال في الخطأ : ﴿ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ﴾ [النساء : ٩٢] ، وذكر القصاص في القتلى ، ثم (٢) قال عز وجل : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ١٧٨] ، فذكر في الخطأ والعمد أهل الدم ، ولم يذكرهم في المحاربة ، فدل على أن حكم قتل المحارب (٣) مخالف لحكم قتل غيره ، والله أعلم .

قال الشافعي : كل ما استهلك (٤) المحارب أو السارق / من أموال الناس فوجد بعينه

أخذ ، وإن لم يوجد بعينه فهو دين عليه يتبع به .

قال : وإن (٥) تاب المحاربون من قبل أن نقدر عليهم سقط عنهم ما لله عز وجل من الحد (٦) ، ولزمهم ما للناس من حق ، فمن قتل منهم دفع إلى أولياء المقتول ، فإن شاء عفا ، وإن شاء قتل ، وإن شاء أخذ الدية حالا (٧) من مال القاتل . ومن جرح منهم جرحا / فيه قصاص فالمجروح بين خيرتين : إن أحب فله القصاص ، وإن أحب فله عقل الجروح . فإن كان فيهم عبد فأصاب دما عمدا فوكى الدم بالخيار بين : أن يقتله ، أو يباع له فتؤدى إليه دية قتيله إن كان حرا ، وإن كان عبدا فقيمة قتيله ، فإن كان (٨) فضل من

(١) « ولم يقتل » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٢) « ثم » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) في (ظ) : « للمحاربة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) في (ظ) : « فإن كان ما استهلك » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) في (ظ) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) في (ظ) : « الحدود » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) « حالا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٨) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

ثمنه شيء رد إلى مالكه ، فإن عجز عن الدية لم يضمن مالكه شيئاً ، وإن كان كفافاً للدية فهو لولى القتل إلا أن يشاء مالك العبد إذا عفى له عن القصاص أن يتطوع بدية الذى قتله عبده ، أو قيمته .

ب/٢٤٩
ظ (١٥)

وإذا كانت فى المحاربن امرأة فحكمها حكم الرجال ؛ لائى وجدت أحكام الله / عز وجل على الرجال والنساء فى الحدود واحدة ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] ، وقال : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] ، ولم يختلف المسلمون فى أن تقتل المرأة إذا قتلت ،

وإذا أحدث المسلم حدثاً فى دار الإسلام فكان مقيماً بها ممتنعاً ، أو مستخفياً ، أو لحق بدار الحرب فسأل الأمان على إحداثه ، فإن كانت (١) فيها حقوق للمسلمين لم ينبغ للإمام أن يؤمنه عليها ، ولو أمنه عليها فجاء طالبها (٢) وجب عليه أن يأخذ بها ، وإن (٣) كان ارتد عن الإسلام فأحدث بعد الردة ثم استامن ، أو جاء مؤمناً ، سقط عنه جميع ما أحدث فى الردة والامتناع .

[٢١٧٦] قد ارتد طليحة عن الإسلام وثنيّاً وقتل ثابت بن أقرم وعكاشة بن محصن ، ثم أسلم فلم يُقدَّ بواحد منهما ، ولم يؤخذ منه عقل لواحد منهما ، وإنما أمر الله عز وجل نبيه ﷺ فقال : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ﴾ [التوبة : ٦] ، ولم أعلم أمر بذلك فى أحد من أهل الإسلام .

فإن قال قائل : فلم (٤) لا تجعل ذلك / فى أهل الإسلام الممتنعين (٥) كما تجعله فى المشركين الممتنعين (٦) ؟ قيل له (٧) : لما وصفنا من سقوط / ما أصاب المشرك فى شركه وامتناعه من دم ، أو مال عنه ، وثبوت ما أصاب المسلم فى امتناعه مع إسلامه ، فإن الحدود إنما هى على المؤمنين لا على المشركين ، ووجدت الله عز وجل حد المحاربين وهم ممتنعون كما حد غيرهم ، وزادهم فى الحد بزيادة ذنبهم ، ولم يسقط عنهم بعظم الذنب

١/٢٥٠
ظ (١٥)
ب/٩٤٨
ص

(١) فى (ب) : « كان » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٢) « طالبا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ظ) : « ولو » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ظ) : « فكيف » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب) .

(٧) « له » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

شيئاً كما أسقط عن المشركين .

وإذا أبق العبد من سيده ولحق بدار الحرب ، ثم استأمن الإمام على ألا يرده على سيده ، فعليه أن يرده على^(١) سيده . وكذلك لو قال : على أنك حر كان عليه أن يرده إلى سيده ، وأمان الإمام في حقوق الناس باطل .

وإذا قطع الرجل الطريق على رجلين أحدهما أبوه أو ابنه ، وأخذ المال ، فإن كان ما أخذ من حصّة الذي ليس بأبيه ولا ابنه^(٢) يبلغ ربع دينار فصاعداً قطع ، كان مالهما مختلطاً / أو لم يكن ؛ لأن أحدهما لا يملك بمخالطته مال غيره إلا مال نفسه ، فإن استيقنا أن قد وصل إليه ربع دينار من غير مال أبيه أو ابنه قطعناه .

٢٥٠/ب
ظ (١٥)

وإذا قطع أهل الذمة على المسلمين / حدوا حدود المسلمين ، وإذا قطع المسلمون على أهل الذمة حدوا حدودهم لو قطعوا على المسلمين ، إلا أنى أتوقف^(٣) في أن أقتلهم إن قتلوا ، أو أضمنهم الدية .

١/١٦٠
ظ (٦)

وإذا سرق الرجل من المغنم وقد حضر القتال - عبداً كان أو حراً - لم يقطع ؛ لأن لكل واحد منهما فيه نصيب الحر بسهمه ، والعبد بما يرضخ له^(٤) ويضمن . وكذلك كل^(٥) من سرق من بيت المال ، وكذلك كل^(٦) من سرق من زكاة الفطر وهو من أهل الحاجة .

ومن سرق خمرًا من كتابي وغيره فلا غرم عليه ولا قطع . وكذلك إن سرق ميتة من مجوسى فلا قطع ولا غرم ، لا يكون القطع والغرم إلا فيما يحل ثمنه ، فإذا بلغت قيمة الظرف ربع دينار قطعتة ؛ من قبل أنه سارق لشيثين : وعاء يحل بيعه والانتفاع به إذا غسل ، وخمر قد سقط القطع فيها ، كما / يكون عليه القطع لو سرق شاتين إحداهما ذكية ، والأخرى ميتة ، وكانت قيمة الذكية ربع دينار لم يسقط عنه القطع أن يكون معها ميتة ، والميتة كلاً شيئاً ، وكأنه منفرد بالذكية ؛ لأنه سارق لهما^(٧) ، والله أعلم^(٨) .

٢٥١/ب
ظ (١٥)

(١) في (ظ) : « إلى » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) « ولا ابنه » : سقط من (ب) ، وأثبتاه من (ظ) .

(٣) في (ظ) : « واقف » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٤) في (ظ) : « به » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٥) « كل » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتاه من (ب) .

(٧) « لأنه سارق لهما » : سقط من (ظ / ٦) ، وأثبتاه من (ب ، ظ / ١٥) .

(٨) في (ظ / ٦) : « تم كتاب السير والحمد لله رب العالمين وصلواته على محمد النبي ، وآله أجمعين » .

وفي (ظ / ١٥) : « تم الكتاب ، والحمد لله وحده ، وصلواته على سيدنا محمد وصحبه وسلامه » .



فهرس الموضوعات

الموضوع الصفحة

كتاب الشفعة

٦	ما لا يقع فيه شفعة
٩	باب القراض
٩	ما لا يجوز من القراض فى العروض
١٠	الشرط فى القراض
١٠	السلف فى القراض
١١	المحاسبة فى القراض
١١	مسألة البضاعة
١٢	المساقاة
١٥	الشرط فى الرقيق والمساقاة
١٦	المزارعة
٢١	الإجارة وكراء الأرض
٢٣	كراء الأرض البيضاء
٤٢	كراء الدواب
٤٣	الإجازات
٦٧	كراء الإبل والدواب
٧١	مسألة الرجل يكترى الدابة ... إلخ
٧٣	مسألة الأجراء
٧٦	اختلاف الأجير والمستأجر

كتاب إحياء الموات

٧٧	ما يكون إحياء
٨٧	عمارة ما ليس معمورا من الأرض التى لا مالك لها

- ٩٢ _____ من أحياء مواتا كان لغيره
- ٩٣ _____ من قال : لا حمى إلا حمى من الأرض الموات ... إلخ
- ٩٨ _____ تشديد ألا يحمى أحد على أحد
- ١٠١ _____ إقطاع الوالى
- ١٠٣ _____ باب الركاى يوجد فى بلاد المسلمين
- ١٠٤ _____ الأحباس
- ١٠٦ _____ الخلاف فى الصدقات المحرمات
- ١٢١ _____ الخلاف فى الحبس ... إلخ
- ١٢٥ _____ وثيقة فى الحبس

كتاب الهبة

كتاب اللقطة

- ١٣٥ _____ اللقطة الصغيرة
- ١٣٧ _____ اللقطة الكبيرة

كتاب اللقيط

كتاب الفرائض

- ١٤٧ _____ باب الموارث
- ١٥٠ _____ باب الخلاف فى ميراث أهل الملل ... إلخ
- ١٥٣ _____ باب من قال : لا يورث أحد حتى يموت
- ١٥٨ _____ باب رد الموارث
- ١٥٩ _____ باب الخلاف فى رد الموارث
- ١٦٠ _____ باب الموارث
- ١٧٢ _____ الرد فى الموارث
- ١٧٣ _____ باب ميراث الجد
- ١٧٧ _____ ميراث ولد الملائنة
- ١٧٨ _____ ميراث المجوس
- ١٧٩ _____ ميراث المرتد

كتاب الوصايا

١٨٧	باب الوصية وترك الوصية
١٨٧	باب الوصية بمثل نصيب أحد ولده ... إلخ
١٨٩	باب الوصية بجزء من ماله
١٩٠	باب الوصية بشيء مسمى بغير عينه
١٩١	باب الوصية بشيء مسمى لا يملكه
١٩٢	باب الوصية بشاة من ماله
١٩٣	باب الوصية بشيء مسمى فيهلك بعينه أو غير عينه
١٩٣	باب ما يجوز من الوصية في حال ولا يجوز في أخرى
١٩٥	باب الوصية في المساكين والفقراء
١٩٧	باب الوصية في الرقاب
١٩٨	باب الوصية في الغارمين
١٩٨	باب الوصية في سبيل الله
١٩٩	باب الوصية في الحج
٢٠١	باب العتق والوصية في المرض
٢٠٤	باب التكملات
٢٠٦	باب الوصية للرجل وقبوله ورده
٢٠٨	باب ما نسخ من الوصايا
٢١١	باب الخلاف في الوصايا
٢١١	باب الوصية للزوجة
٢١٦	باب استحداث الوصايا
٢١٩	باب الوصية بالثلث وأقل من الثلث وترك الوصية
٢٢١	باب عطايا المريض
٢٢٤	باب نكاح المريض
٢٢٦	هبات المريض
٢٢٨	باب الوصية بالثلث

٢٢٩	باب الوصية فى الدار والشيء بعينه
٢٣٠	باب الوصية بشيء بصفته
٢٣١	باب المرض الذى تكون عطية المريض فيه جائزة أو غير جائزة
٢٣٢	باب عطية الحامل وغيرها لمن يخاف
٢٣٣	باب عطية الرجل فى الحرب والبحر
٢٣٤	باب الوصية للوارث
٢٣٥	باب ما يجوز من إجازة الوصية للوارث ... إلخ
٢٣٧	باب ما يجوز من إجازة الورثة للوصية وما لا يجوز
٢٣٨	باب اختلاف الورثة
٢٣٩	الوصية للقربة
٢٤٠	باب الوصية لما فى البطن والوصية بما فى البطن
٢٤١	باب الوصية المطلقة والوصية على الشيء
٢٤٢	باب الوصية للوارث
٢٤٩	باب تفرع الوصايا للوارث
٢٤٩	الوصية للوارث
٢٥٠	مسألة فى العتق
٢٥٤	باب الوصية بعد الوصية
٢٥٥	باب الرجوع فى الوصية
٢٥٥	باب ما يكون رجوعا فى الوصية ... إلخ
٢٥٦	تغيير وصية العتق
٢٥٧	باب وصية الحامل
٢٥٨	صدقة الحى عن الميت
٢٥٩	باب الأوصياء
٢٦١	باب ما يجوز للوصى أن يصنعه فى أموال اليتامى
٢٦٢	الوصية التى صدرت من الشافعى <small>رحمته الله</small>
٢٦٦	باب الولاء والخلف
٢٧٥	ميراث الولد الولاء
٢٧٧	الخلاف فى الولاء

كتاب قسم الفىء والغنيمة

٢٩٧ قسم الفىء

٢٩٧ قسم الغنيمة والفىء

٢٩٨ جماع سنن قسم الغنيمة والفىء

٣٠٢ تفریق القسم فیما أوجف علیه الخیل والركاب

٣٠٦ الأنفال

٣١١ الوجه الثانى من النفل

٣١٣ الوجه الثالث من النفل

٣١٥ كيف تفریق القسم

٣٢٣ من تفریق القسم

٣٤٠ الخمس فیما لم یوجف علیه

٣٤٣ كيف یفرق ما أخذ من الأربعة الاخماس ... إلخ

٣٤٧ عطاء النساء والزریة

٣٥١ الخلاف

٣٥٤ ما لم یوجف علیه من الأرضین بخیل ولا ركاب

٣٥٥ باب تقویم الناس فی الدیوان على منازلهم

كتاب الجهاد والجزية

٣٦٢ مبتدأ التزیل والفرض على النبى ﷺ ثم على الناس

٣٦٤ الإذن بالهجرة

٣٦٥ مبتدأ الإذن بالقتال

٣٦٥ فرض الهجرة

٣٦٦ أصل فرض الجهاد

٣٦٧ من لا یجب علیه الجهاد

٣٦٩ من له عذر بالضعف والمرض والزمانة فى ترك الجهاد

٣٧٠ العذر بغير العارض فى البدن

٣٧٣	العذر الحادث
٣٧٤	تحويل حال من لا جهاد عليه
٣٧٥	شهود من لا فرض عليه القتال
٣٧٨	من ليس للإمام أن يغزو به بحال
٣٨٣	كيف تفضيل فرض الجهاد
٣٨٦	تفريع فرض الجهاد
٣٩١	تحريم الفرار من الزحف
٣٩٧	فى إظهار دين النبى ﷺ على الأديان
٣٩٩	الأصل فىمن تؤخذ الجزية منه ومن لا تؤخذ
٤٠٣	من يلحق بأهل الكتاب
٤٠٩	تفريع من تؤخذ منه الجزية من أهل الأوثان
٤١١	من ترفع عنه الجزية
٤١٥	الصغار مع الجزية
٤١٦	مسألة إعطاء الجزية بعد ما يؤسرون
٤١٨	مسألة إعطاء الجزية على سكنى بلد ودخوله
٤٢٣	كم الجزية
٤٣٠	بلاد العنوة
٤٣٣	بلاد أهل الصلح
٤٣٤	الفرق بين نكاح نساء من تؤخذ منه الجزية وتوكل ذبائحهم
٤٣٦	تبديل أهل الجزية دينهم
٤٣٨	جماع الوفاء بالنذر والعهد ونقضه
٤٤٢	جماع نقض العهد بلا خيانة
٤٤٣	نقض العهد
٤٤٦	ما أحدث الذين نقضوا العهد
٤٤٩	ما أحدث أهل الذمة الموادعون عما لا يكون نقضا
٤٥٠	المهادنة
٤٥٢	المهادنة على النظر للمسلمين
٤٥٥	مهادنة من يقوى على قتاله

فهرس الموضوعات ٧٢٩

- ٤٥٧ جماع الهدنة ... إلخ
- ٤٦١ أصل نقض الصلح فيما لا يجوز
- ٤٦٣ جماع الصلح فى المؤمنات
- ٤٦٤ تقرير أمر نساء المهادين
- ٤٧١ إذا أراد الإمام أن يكتب كتاب صلح ... إلخ
- ٤٧٦ الصلح على أموال أهل الذمة

كتاب الجزية على شىء من أموالهم

- ٤٨٣ الضيافة مع الجزية
- ٤٨٨ الضيافة فى الصلح
- ٤٨٩ الصلح على الاختلاف فى بلاد المسلمين
- ٤٩١ ذكر ما أخذ عمر رضي الله عنه من أهل الذمة
- ٤٩٣ تحديد الإمام ... إلخ
- ٤٩٥ ما يعطيهم الإمام من المنع من العدو
- ٤٩٨ تقرير ما يمنع من أهل الذمة
- ٥٠٣ الحكم بين أهل الذمة
- ٥٠٤ الحكم بين أهل الجزية

كتاب قتال أهل البغى وأهل الردة

- ٥١٣ باب فيمن يجب قتاله من أهل البغى
- ٥٢٠ باب السيرة فى أهل البغى
- ٥٢١ باب الحال التى لا يحل فيها دماء ... إلخ
- ٥٢٨ حكم أهل البغى فى الأموال وغيرها
- ٥٣٥ الخلاف فى قتال أهل البغى
- ٥٤٣ الأمان

كتاب السبق والنضال

- ٥٥٧ ما ذكر فى النضال

كتاب الحكم في قتال المشركين ومسألة مال الحربي

٥٨٣	_____ الخ	الخلاف فيمن تؤخذ منه الجزية . . .
٦٠١	_____	مسألة مال الحربي
٦٠٢	_____	الأسارى والغلول
٦٠٦	_____	المستأمن في دار الحرب
٦٠٦	_____	ما يجوز للأسير في ماله إذا أراد الوصية
٦٠٩	_____	المسلم يدل المشركين على عورة المسلمين
٦١٤	_____	الغلول
٦١٨	_____	الفداء بالأسارى
٦٢١	_____	العبد المسلم يأتى إلى أهل دار الحرب
٦٣٣	_____	الخلاف في التحريق
٦٣٣	_____	ذوات الأرواح
٦٣٧	_____	السبي يقتل

كتاب سير الواقدي

٦٤١	_____	الاستعانة بأهل الذمة على قتال العدو
٦٤١	_____	الرجل يسلم في دار الحرب
٦٤٢	_____	في السرية تأخذ العلف والطعام
٦٤٣	_____	في الرجل يقرض الرجل الطعام . . . الخ
٦٤٣	_____	الرجل يخرج من الطعام أو العلف إلى دار الإسلام
٦٤٣	_____	الحاجة في الأكل والشرب في دار الحرب
٦٤٥	_____	بيع الطعام في دار الحرب
٦٤٦	_____	الرجل يكون معه الطعام في دار الحرب
٦٤٦	_____	ذبح البهائم من أجل جلودها
٦٤٧	_____	كتب الأعاجم
٦٤٧	_____	توقيح الدواب من دهن العدو
٦٤٧	_____	زقاق الخمر والخوابي

٧٣١	فهرس الموضوعات
٦٤٨	إحلال ما يملكه العدو
٦٤٨	البارى المعلم والصيد المقرط والمقلد
٦٤٩	فى الهر والصقر
٦٤٩	فى الادوية
٦٤٩	الحربى يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة
٦٥٤	الحربى يصدق امرأته
٦٥٥	كراهية نساء أهل الكتاب الحربيات
٦٥٥	من أسلم على شىء غصبه أو لم يغصبه
٦٥٨	المسلم يدخل دار الحرب فيجد امرأته
٦٥٩	الذمية تسلم تحت الذمى
٦٦٠	باب النصرانية تسلم بعد ما يدخل بها زوجها
٦٦٠	النصرانية تحت المسلم
٦٦١	نكاح نساء أهل الكتاب
٦٦١	إيلاء النصرانى وظهاره
٦٦٢	فى النصرانى يقذف امرأته
٦٦٢	فيمن يقع على جارية من المغنم
٦٦٢	المسلمون يوجفون على العدو فيصييون سبياً فيهم قرابة
٦٦٣	المرأة تسمى مع زوجها
٦٦٥	المرأة تسلم قبل زوجها والزوج قبل المرأة
٦٦٧	الحربى يخرج إلى دار الإسلام
٦٦٧	من قوتل من العرب والعجم ... إلخ
٦٧٠	المسلم يطلق النصرانية
٦٧٠	وطء المجوسية إذا سبيت
٦٧٠	ذبيحة أهل الكتاب ونكاح نسائهم
٦٧١	الرجل تؤسر جاريته أو تغصب
٦٧١	الرجل يشتري الجارية وهى حائض
٦٧٢	عدة الأمة التى لا تحيض
٦٧٢	من ملك الاختين فأراد وطأهما

- ٦٧٢ ————— وطء الأم بعد البنت من ملك اليمين
- ٦٧٣ ————— التفريق بين ذوى المحارم
- ٦٧٥ ————— الذمى يشتري العبد المسلم
- ٦٧٥ ————— الحربى يدخل دار الإسلام بأمان
- ٦٧٥ ————— العبد الذى يكون بين المسلم والذى فيسلم
- ٦٧٦ ————— الأسير يؤخذ عليه العهد
- ٦٧٦ ————— الأسير يأمنه العدو على أموالهم
- ٦٧٧ ————— الأسير يرسله المشركون على أن يبعث إليهم
- ٦٧٧ ————— المسلمون يدخلون دار الحرب بأمان فيرون قوما
- ٦٧٧ ————— الرجل يدخل دار الحرب فتوهب له الجارية
- ٦٧٨ ————— الرجل يرهن الجارية ثم يسيبها العدو
- ٦٧٨ ————— المدبرة تسبى فتوطأ ثم تلد ثم يقدر عليها صاحبها
- ٦٧٩ ————— المكاتبه تسبى فتوطأ فتلد
- ٦٧٩ ————— أم ولد النصرانى تسلم
- ٦٨٠ ————— الأسير لا تتكح امرأته
- ٦٨٠ ————— ما يجوز للأسير فى ماله وما لا يجوز
- ٦٨٢ ————— الحربى يدخل بأمان وله مال فى دار الحرب ثم يسلم
- ٦٨٣ ————— الحربى يدخل دار الإسلام بأمان ... إلخ
- ٦٨٣ ————— فى الحربى يعتق عبده
- ٦٨٤ ————— الصلح على الجزية
- ٦٨٦ ————— فتح السواد
- ٦٨٩ ————— فى الذمى إذا اتجر فى غير بلده
- ٦٩٠ ————— نصارى العرب
- ٦٩٢ ————— الصدقة
- ٦٩٨ ————— فى الامان
- ٧٠٠ ————— المسلم أو الحربى يدفع إليه ... إلخ
- ٧٠٠ ————— فى الأمة يسيبها العدو
- ٧٠١ ————— فى العليج يدل على القلعة ... إلخ

٧٣٣	فهرس الموضوعات
٧٠١	فى الأسير يكره على الكفر
٧٠٢	النصرانى يسلم فى وسط السنة
٧٠٢	الزكاة فى الحلية من السيف وغيره
٧٠٣	العبد يأتى إلى أرض الحرب
٧٠٣	فى السبى
٧٠٥	العدو يغلقون الحصون على النساء ... إلخ
٧٠٦	فى قطع الشجر وحرق المنازل
٧١٢	الحربى إذا لجأ إلى الحرم
٧١٤	الحربى يدخل دار الإسلام ... إلخ
٧١٤	عبد الحربى يسلم فى بلاد الحرب
٧١٤	الغلام يسلم
٧١٥	فى المرتد
٧٢٣	الفهرس